

مسعود شيهوب

مسعود شيهوب

المبادئ العامة للمنازعات الإدارية

الجزء الأول

CPO

Conception: O.P.U.Y.S



OPU4185



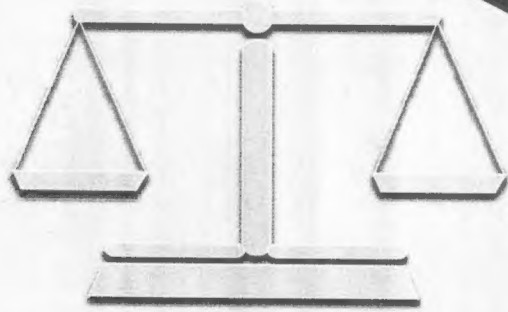
الدكتور مسعود شيهوب من مواليد 1952،  
أستاذ بمعهد العلوم القانونية و الادارية بجامعة قسنطينة

يتناول الكتاب نظام المنازعات الادارية  
في الأنظمة القضائية المقارنة، و تطبيقات  
هذا النظام على الجزائر، من حيث الهيئات  
المكلفة بالفصل في هذه المنازعات، و الإجراءات  
المتبعة أمامها، وقواعد اختصاصها. كل ذلك في  
دراسة فقهية و تطبيقية مدعمة بالأحكام القضائية.  
ولذلك فالكتاب يهم الأساتذة و الطلبة و باقي  
رجال القانون من محامين و قضاة و إدارات إدارية.

# المبادئ العامة للمنازعات الإدارية

الأنظمة القضائية المقارنة و المنازعات الإدارية

الجزء الأول



ديوان المطبوعات الجامعية

280 دج



الدكتور

مسعود شيهوب

أستاذ محاضر بجامعة قسنطينة

ومحام معتمد لدى المحكمة العليا

Service Acquisitions  
inventaire N° 95897/05

# المبادئ العامة للمنازعات الإدارية

الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية

الجزء الأول

الطبعة الثالثة 2005



ديوان المطبوعات الجامعية

الساحة المركزية - بن عكنون - الجزائر

## بسم الله الرحمن الرحيم

### المقدمة

تنقسم موضوعات القانون الإداري الى ثلاثة أقسام ، القسم الأول ويتعلق بالجانب الوصفي في القانون الإداري ، حيث ندرس في هذا القسم الإدارة العامة ، وهي في حالة سكون ، فتعرض فيه للتنظيم الإداري في الدولة ( أي الإدارة المركزية والإدارة المحلية ) .

أما القسم الثاني فيتعلق بمجمل نظريات القانون الإداري ، حيث ندرس فيه الإدارة العامة وهي في حالة نشاط ، وهكذا نتعرض فيه للنشاط الإداري من حيث مظاهره الإيجابية والسلبية ( أي نظرية المرفق العام ونظرية الضبط الإداري ) . ومن حيث أساليبه الفردية والثنائية ( أي نظرية القرار الإداري ونظرية العقد الإداري ) ، ومن حيث وسائله البشرية والمالية ( أي نظرية الموظف العام ، ونظرية الأموال العامة ) .

وأخيرا فإن القسم الثالث من القانون الإداري - الذي هو محور الدراسة - يتعلق بالجانب الشكلي الإجرائي ، حيث نتولى فيه دراسة مجمل القواعد الإجرائية والشكلية التي يتعين على المتقاضين إتباعها لمقاضاة الإدارة قصد إجبارها على التقيد بأحكام القانون ( النظريات السالف الإشارة إليها ) .

إن مجمل هذه القواعد الإجرائية سواء المتعلقة بالهيئات المختصة بنظر المنازعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها ، أو بالقواعد الواجبة الإلتزام أمامها ، ابتداء من رفع الدعوى الى صدور الحكم وتنفيذه ، أو بتوزيع الاختصاص بين الهيئات الفاصلة في المواد الإدارية ؛ والهيئات المدنية ، هي التي تعرف بالنظرية العامة للمنازعات الإدارية محور هذه الدراسة .

يكتسي هذا الموضوع أهمية عملية ونظرية بالغة .  
فعلى المستوى العملي تستجيب هذه الدراسة لإنشغالات المتقاضين الذين هم

© ديوان المطبوعات الجامعية 2005-03

رقم النشر: 4.02.4185

رقم ت.د.م.ك (ISBN) 9961.0.0231.8

رقم الإيداع القانوني: 9917/44

في حاجة ماسة للإحاطة بمجمل قواعد مخصصة الإدارة (1) ، خاصة في ظل مجتمع نامي تكثر فيه تدخلات الإدارة في مختلف مناحي الحياة ، ويزداد فيه إحتكاك المواطنين بالمرافق العامة . ولا محالة أنه تنتج هذه التدخلات وهذا الإحتكاك نزاعات بين الأفراد والإدارة يحتكمون فيها الى القضاء المكلف بالفصل في المنازعات الإدارية ، ولن يستطيع هؤلاء إستخلاص حقوقهم وعرض نزاعاتهم على القضاء بطريقة قانونية تجنبهم إحتتمالات عدم القبول والرفض إلا من خلال السيطرة الكاملة على مجمل القواعد المكونة للنظرية العامة للمنازعات الإدارية .

أما على المستوى النظري فتكمن أهمية الموضوع في كون نظام المنازعات الإدارية في الجزائر لم يكتمل بعد فما فتى المشرع يتدخل من حين لآخر بإصلاحات جزئية إبتداء من 1963 (2) الى 1965 (3) و 1966 (4) وانتهاء بإصلاح 1990 (5) . ومن ثمة فإنه من المفيد متابعة مسار هذا البناء وهذه الإصلاحات لتحديد معالم النظرية العامة للمنازعات الإدارية في الجزائر وما مدى موقعها ضمن الأنظمة القضائية الأخرى المعروفة في مجال المنازعات الإدارية ؟ وما هي الخصائص المميزة لها ؟ ثم ما هي أوجه الضعف التي يتعين إنتقادها واقتراح البديل الملائم ؟ .

إن ماهية هذه الدراسة إذن ليست فقط عرض وتحليل النظرية العامة للمنازعات الإدارية قصد التعريف بها . وإرشاد الطلبة والمتقاضين الى أهم قواعدها

(1) - غالبا ما تكون الإدارة مدعى عليها ، لأنها تملك سلطة القرار وعلى الأفراد الذين يعتقدون أن الإدارة أخطأت في حقهم مخاصمتها أمام القضاء . ولكن ذلك لا يمنع من أن تكون الإدارة أحيانا مدعية .

(2) - صدور قانون إنشاء ( المحكمة العليا ) الذي أنشأ بها غرفة إدارية لها صلاحيات قاضي الإنهاء الوحيد في مجال المنازعات الإدارية .

(3) - صدور قانون التنظيم القضائي ، الذي حول إختصاص المحاكم الإدارية التي كانت سائدة في الجزائر في العهد الإستعماري ، الى المجالس القضائية - ( محاكم الإستئناف ) - المنشأة بعد الإستقلال .

(4) - صدور قانون الإجراءات المدنية الذي تضمن قواعد الإجراءات أمام الغرف الإدارية وقواعد توزيع الإختصاص بينها وبين المحاكم في مجال المنازعات الإدارية .

(5) - صدور القانون المتضمن الإصلاح الجزئي لنظام المنازعات الإدارية على مستوى الإجراءات وعلى مستوى الإختصاص .

وإنما أيضا هو دراسة نظام المنازعات الإدارية في الجزائر بوصفه نظاما حديثا لم يكتمل بعد . إن القصد إذن هو كذلك رصد هذا التطور ومنحاه وتوجيه المشرع الى ما نراه لازما على ضوء مقارنة النظام بغيره من أنظمة القضاء الموحد والقضاء المزدوج وكذلك على ضوء المعايير التطبيقية والتجربة المعاشة المدعمة بالأحكام القضائية .

إن الهدف النهائي الذي نتوخاه إذن هو المساهمة في إستكمال وتطوير وإصلاح نظام المنازعات الإدارية ليصبح نظاما فعالا يضمن البساطة في الإجراءات والتخصص والسرعة في أداء الخدمة القضائية . وسنلجأ من أجل بلوغ هذا الهدف الى إستكمال عدة مناهج منها على الأخص المنهج المقارن والتطبيقي ، وكذلك المنهج التحليلي .

وسنغطي ذلك من خلال ثلاثة أجزاء هي :

الجزء الأول : الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية .

الجزء الثاني : المنازعات الإدارية : الهيئات والإجراءات أمامها .

الجزء الثالث : المنازعات الإدارية : نظرية الإختصاص .

وتجدر الإشارة الى أن تقسيم الموضوع الى هذه الأجزاء الثلاثة جاء مؤخرا بطلب من ديوان المطبوعات الجامعية لإعتبارات فنية محضة .

أما التقسيم الأصلي الذي حرر الموضوع على أساسه فكان يأخذ شكل كتاب واحد من ثلاثة أبواب : باب تمهيدي حول الأنظمة القضائية المقارنة ، وباب أول حول الهيئات والإجراءات ، وباب ثان حول الإختصاص .

قسنطينة في 15 أكتوبر 1995

## تمهيد

فيما يخص هذا الجزء ( الأول ) فإنه من المفيد أن نهمد لدراسة نظام المنازعات الإدارية في الجزائر بدراسة مقارنة حول مختلف الأنظمة المعروفة في مجال المنازعات الإدارية.

يمكن تبويب هذه الأنظمة الى نوعين :

— أنظمة تجعل الإدارة في مركز متساو مع الأفراد ، بحيث يخضع طرفي الدعوى - الإدارة والفرد - لنفس المعاملة أمام القاضي ، إذ يحكمهما قانون واحد على مستوى الموضوع وعلى مستوى الإجراءات . إن الإدارة في هذه الأنظمة كأني متقاض آخر تخضع لمبدأ المساواة ولا تتمتع بأية إمتيازات .

— بينما هناك نوع آخر من الأنظمة تقوم على عدم المساواة بين المتقاضين - ( الإدارة والأفراد ) - . فالإدارة تتمتع بامتيازات تجعلها في مركز أسمى من مركز المتقاضى معها ، وذلك من خلال تخصيص منازعاتها بقواعد إجرائية وموضوعية متميزة .

يمكن إدراج « ولاية المظالم » في النظام الإسلامي ونظام القضاء الموحد في الدول الإنجلوسكسونية ضمن النوع الأول ، دون أن يعني ذلك أنها متطابقان ( الفصل الأول ) . بينما يندرج ضمن النوع الثاني نظام القضاء المزدوج ، ونخص بالدراسة تطبيقات هذا النظام في فرنسا ، لكون هذه الأخيرة كانت دائما بقوانينها مصدرا تاريخيا للتشريع الجزائري ( الفصل الثاني ) .

سنتولى دراسة نظام المظالم في أربعة مطالب ، نعرض في المطلب الأول ظهور هذا النظام وتطوره ( أي التعريف به ) ، ثم المطلب الثاني نعرض الهيئات والإجراءات أمامها ، أما في المطلب الثالث فنتولى دراسة اختصاصاته ، وفي المطلب الرابع نقارن هذا النظام بغيره من الأنظمة .

## الفصل الأول

### الأنظمة القضائية التي تضع الإدارة موضع المساواة مع الأفراد

إن الأمر يتعلق « بولاية المظالم » في النظام الإسلامي ( المبحث الأول ) .  
وينظم القضاء الموحد وتطبيقاته في الدول الأنجلوسكسونية ( المبحث الثاني ) .  
إن النظامين مختلفين تماما ، ولكن يجمعهما وجه شبه أساسي يتمثل في كون الإدارة تجد نفسها فيهما أمام القاضي على قدم المساواة مع الأفراد المتخاصمين معها بحيث لا تتمتع في مواجهتهم بآية امتيازات أو سمو كما هو الحال في النظام الفرنسي المزدوج .

## المبحث الأول

### ولاية المظالم في النظام الإسلامي

ولاية المظالم وظيفة « متميزة » عن الوظائف الأخرى في النظام الإسلامي تختلف عن « القضاء » نفسه ، فهي جانب القضاء هناك ولاية المظالم ، وبمعنى آخر فإنه فضلا عن القاضي المكلف بالفصل في الخصومات بين الأفراد ، هناك ناظر المظالم الذي يتولى نظر كل المظالم التي يتعرض لها الأفراد من ذوي النفوذ والجاه ومن الولاة وباقي أعوان الدولة . وإن ولاية المظالم هي نظام خاص .

إن ولاية المظالم وإن كانت تشكل نظاما خاصا كهيئات وإجراءات واختصاصات إلا أن ذلك لا ينفي أنها تتشابه من بعض الوجوه مع الأنظمة القضائية الأخرى ، كما تختلف عنها من بعض الوجوه ، كما هو الحال مع نظام القضاء الموحد القضاء المزدوج ، وولاية الحسبة في النظام الإسلامي نفسه .

## المطلب الأول التعريف بولاية المظالم

### الفرع الأول مفهوم وطبيعة ولاية المظالم

الولاية لغة هي النصرة ، ولكنها تعني في الاصطلاح ما يتولاها المرء من أعمال ، وتعني في الشرع تنفيذ القول على الغير طوعا أو جبرا(1) .

والمظالم لغة ، هي جمع مظلمة ، من الظلم (2) ، وهذا الأخير هو « وضع الشيء في غير موضعه » وفي الاصطلاح هو « التعدي من الحق إلى الباطل قصدا » (3) ، وبلغ القانون هو المساس بحق من الحقوق .

ولاية المظالم كما يعرفها المارودي وأبو يعلى الفراء في الأحكام السلطانية هي « قود المتظالمين إلى التناصف بالرهبة وزجر المتنازعين على التجاح بالهيبة » (4) .

لقد اختلف الفقه بصدد تحديد طبيعة « ولاية المظالم » ، فهناك من اعتبرها وظيفة قضائية ، وهناك من اعتبرها وظيفة غير قضائية ، وهناك من اعتبرها قضاء إداريا ، وهناك من اعتبرها قضاء من نوع خاص .

(1) — د. حمدي عبد المنعم ، ديوان المظالم ، دار الشروق ، بيروت ، القاهرة ، 1983 ، ص 33 ، 35 .

(2) — د. محمد أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم في الإسلام وتطبيقها في المملكة العربية السعودية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1987 ، ص 10 .

(3) — أنظر في ظلم الولاة والرعية ، ابن تيمية ، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية ، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية الجزائر ، 1990 ، ص 79 .

(4) — الأحكام السلطانية للمارودي ، ص 77 . والأحكام السلطانية لأبي الأعلى الفراء ، ص 73 .

وهكذا فهي من وجهة نظر بعض الأساتذة « إحدى الولايات العامة كولاية القضاء والحسبة والحرب مما يتولاها ولي الأمر ... ويسمى من بها والي أو ناظر المظالم . ويلاحظ أنه رغم أن لوالي المظالم مثل ما للقاضي من سلطات . ويتبع ... بعضا من الإجراءات شبيهة بالإجراءات القضائية ، إلا أنه ليس قاضيا . لأن طبيعة عمله تجمع بين القضاء والتنفيذ ، كما أن بعضا من اختصاصاته ليست قضائية بل اختصاصات إدارية . كما أنه قد يعالج المسائل المتعلقة بالتنفيذ أو بالصلح » (1) .

وتقريب من هذا الرأي ، وفي نفس الاتجاه يرى البعض (2) كذلك ، أن ولاية المظالم وإن كانت عدالة عليا (JUSTICE SEPERIEURE) ، مجالها غير محدد بلية قاعدة إلا أنها ليست قضاء بالمعنى البحث للكلمة (CE N'EST PAS A PROPRIEMENT PARLER UNE JURIDICTION) ولا هيئة مؤسسة خصيصا لتطبيق القانون ، ولذلك لم تحمل مؤسسة « المظالم » إسم القضاء .

إن النظام القضائي الإسلامي من زاوية هذه النظرة ، يقوم على مبدأ وحدة القاضي ، فالقاضي واحد للجميع ، وليس هناك تمييز « وإذا كان هناك تعدد الهيئات حسب طبيعة المنازعات : العدالة الردعية ، مؤسسة المظالم ... فإن كل النزاعات العادية هي من اختصاص (القاضي) ، أما الباقي فليست سوى هيئات متخصصة » (3) .

أما لدى البعض الآخر فإن ولاية المظالم « سلطة قضائية أعلى من سلطة القاضي والمحتسب فهي تنظر من المنازعات مالا ينظره القاضي ، بل هي تنظر ظلامة الناس منه ، فهي وظيفة متميزة من سطوة السلطة ونصفة القضاء ، وهي في أصل

(1) — د. محمد أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم في الإسلام وتطبيقها في المملكة العربية السعودية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1987 ، ص 10 .

(2) — HELENE VENDVELDE , COURS D'HISTOIRE DU DROIT MUSULMAN ET DES INSTITUTIONS MUSULMANES . O.P.U. ALGER , 1983 , P. 205 , 206 , 215 .

(3) — CE PENDANT IL Y AVAIT PLUSIEUR JURIDICTION QUANT A LA NATURE DES CONFLITS : JUSTICE REPRESSIVE , INSTITUTION DES MAZALIM ... L'ENSEMBLE DES LITIGES ( ORDINAIRES ) RELERAIENT TOUS DE LA JURIDICTION QADIALE , LES AUTRES N'ETANT QUE DES JURIDICTIONS SPECIALISEES , H.VENDVELDE . OP CIT . P. 206 .



وضعها داخلية في القضاء ويسمى متوليها صاحب المظالم ، وينظر فيها ظلمات الناس من الولاة والجبابة والحكام ومن أبناء الخلفاء أو الأمراء أو القضاة « (1) .

وينهض البعض في هذا الاتجاه - الذي يعتبر ولاية المظالم قضاء - شلوا بعيدا مقروا أن ديوان المظالم يشبه القضاء الإداري الذي عرفته بعض الأنظمة القضائية الأوروبية ، كفرنسا وغيرها فيما بعد « إن الحضارة الإسلامية قد إهتدت إلى هذا النوع من القضاء الإداري ( إنن ) قبل أكثر من ثلاثة عشر قرنا ، وهو مالم يهتد إليه الفرنسيون ويطبقوه بالفعل إلا في الأزمنة الأخيرة ، لقد سبق ديوان المظالم مجلس الدولة بألف ومئة سنة » (2) .

وأخيرا فإن بعض الفقهاء (3) يعتبر « ولاية المظالم » قضاء من نوع خاص كان يتولاها الخليفة ويتميز بالرهبة والهيبة .

إن مرجع هذا الاختلاف في تحديد طبيعة ولاية المظالم ، يعود إلى تنوع وظائفها وإلى التطور التدريجي الذي مرت به إلى أن اكتملت كمؤسسة واضحة المعالم في نهاية هذا التطور .

## الفرع الثاني ظهور وتطور ولاية المظالم

لطفيان الجانب الديني على المجتمع الإسلامي منذ العهد الأموي ، وبتوسع الإمبراطورية الإسلامية ، وابتعاد الناس عن الإقتلالم الطوعي بأحكام الشرع الإسلامي - كما كان الأمر في عهد الصحابة رضي الله عنهم - وابتعاد الخلفاء عن

(1) - د. محمد سلام مذكور ، القضاء في الإسلام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1964 ، ص 141 .

(2) - د. طاهر القاسمي ، نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي (السلطة القضائية ) دار النفائس ، بيروت 1978 ، ص 555 .

(3) - فؤاد مهنا ، مسؤولية الإدارة في تشريعات البلاد العربية ، معهد البحوث والدراسات العربية ، 1972 ، ص 24 .

الناس منذ ظهرت عادة الإقتيالات ، بسبب كل ذلك كان لابد من تأسيس نظام لرد المظالم التي تقع من الولاة وكبار رجال الدولة في أنحاء الإمبراطورية الواسعة على الرعية .

غير أن الجنود الأولى لولاية المظالم تعود حسب أغلب ما نكـــره الفقهاء (1) إلى « حلف الفضول » (2) الذي أبرمته بطون قريش في عهد الجاهلية وحضره الرسول الكريم قبل الرسالة وزكاه بعد الرسالة .

وعلى العكس من هذا الرأي فإن بعض الفقهاء يرى أن أصل نشأة ولاية المظالم يعود إلى الفرس ، « فقد كان ملوك الفرس يرونها من قواعد الملك وقوانين العمل » (3) .

لم تكن ولاية المظالم إنن نظاما مستقلا قائما بذاته في عهد الرسول ﷺ والخلفاء الراشدين حيث كانوا يتولون بأنفسهم رفع المظالم التي تتعرض لها الرعية .

وعند ذلك كان الأمر بالنسبة لملوك وأمراء الدويلات الإسلامية (4) . ثم إستقل بها فيما بعد والي المظالم ، وبعين والي المظالم من الوزراء والأمراء والقضاة

(1) - منهم علي سبيل المثال :

- د. محمد أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم ، المرجع السابق ، ص 13 .

- حمدي عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 36 .

(2) - وهو حلف علي رد المظالم وإنصاف المظلومين ، وكان سببه رجلا من اليمن (من بني زبيد) ، قدم مكة معتمرا ومعه بضاعة ، فاشترها منه رجل من بني سهم فلوها ، فسأله ماله أو مئاعه ، فامتنع عليه ، فقام علي الحجر الأسود وأشد بأعلى صوته مستكرا ومستغيثا ، محمد سلام مذكور ، المرجع السابق ، ص 143 .

(3) - محمد سلام مذكور ، المرجع السابق ، ص 143 .

(4) - أنظر في ولاية المظالم في عهد الخلفاء كلا من :

- فؤاد عبد المنعم ، والحسين علي غنيم ، الوسيط في التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي ... مؤسسة شباب الجامعة ، الإسكندرية ، 1994 ، ص 51 .

- علي عبد الرزاق ، الإسلام وأصول الحكم ، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية ، الجزائر ، 1988 ، ص ص 51 - 56 .



الخاصين (1) ، ثم تطور الأمر إلى أن أصبح للمظالم ديوان خاص يرأسه والي المظالم (2) .

وكان أول من أفرد للمظالم يوما يتصفح فيه شكاوى المتظلمين - ولكن دون أن ينظر فيها - في عهد الأمويين هو عبد الملك بن مروان وكان يحيل على قاضيه كل الملفات التي تستحق للنظر (3) .

ثم أهملت ولاية المظالم بعد عمر بن عبدالعزيز إلى أن صار الحكم للعباسيين حيث أعادوا ما كان سائدا في عهد عبد الملك بن مروان وعمر بن عبدالعزيز ، وكان المهدي هو أول من تولى المظالم بنفسه من الخلفاء العباسيين وكان يفعل ذلك بحضور القضاة (4) .

لم تبرز ولاية المظالم في الأندلس بنفس الشكل الذي برزت فيه في المشرق بسبب إتساع الدولة الإسلامية في الشرق ، الأمر الذي جعل تجاوزات الولاة أكثر احتمالا وبالتالي كانت الحاجة أكثر إلى نظام لرد المظالم .

ومع ذلك يمكن القول بأن الأندلس أيضا عرفت « ولاية المظالم » ، حيث كان يباشرها الحاكم بنفسه أو قاضي الجماعة أو صاحب الشرطة الكبرى (5) . وليس من المستبعد أن تكون أوجه الشبه القائمة في بعض الجوانب بين القضاء الإداري الذي عرفته أوروبا فيما بعد وولاية المظالم ، نتيجة تأثر أوروبا عن طريق الأندلس بنظام المظالم .

- (1) - يشترط في والي أو ناظر المظالم حسب الماوردي - ( الأحكام السلطانية ، ص 87 ) - « أن يكون جليل القدر ، نافذ الأمر عظيم الهبة ، ظاهر العفة ، قليل الطمع كثير الورع ، لأنه يحتاج في نظره إلى سطوة الحماة وثبوت القضاة » .
- (2) - محمد حلمي ، نظام الحكم في الإسلام ، ص 345 ، أورده عبد المنعم حمدي ، المرجع السابق ، ص 98 .
- (3) - حمدي عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 205 .
- (4) - أنظر في تطور ولاية المظالم عبر العصور الإسلامية كلا من :  
- محمد أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم ... المرجع السابق ، ص 17 وما بعدها .  
- ظافر القاسمي ، المرجع السابق ، ص 556 وما بعدها .
- (5) - حمدي عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 205 .

## المطلب الثاني

### هيئات ولاية المظالم والإجراءات أمامها

نقصد بالهيئات ، ديوان المظالم من حيث تشكيلته ( الفرع الأول ) ونقصد بالإجراءات مجمل القواعد التي يتبعها المتقاضي أمامه ( الفرع الثاني ) .

### الفرع الأول

#### الهيئات

#### ( ديوان المظالم )

يتكون ديوان المظالم من رئيس ، يدعى والي أو ناظر المظالم ومن أعضاء .

#### أولا : ناظر المظالم ( أو رئيس الديوان )

وهو من يتولى نظر المظالم . وكان في بداية الأمر الخليفة نفسه إلى غاية العهد العباسي الأول ، ثم فيما بعد أصبح يتولى منصب ناظر المظالم وزراء التفويض (1) ، وولاة الأقاليم ، وذلك في مرحلة توسع رقعة الإمبراطورية الإسلامية ، حيث لم يعد بالإمكان نظر جميع المظالم الواقعة عبر أرجاء الدولة الإسلامية من قبل السلطة المركزية . فكان من العملي منح هذا الاختصاص للولاة أسوة بمنحهم الاختصاصات الأخرى التي يمارسونها نيابة عن الخليفة .

(1) - وزير التفويض - في النظام الإسلامي - يختلف عن وزير التنفيذ ، فهذا الأخير تنحصر مهمته في تنفيذ تعليمات وأوامر ولي الأمر ، بينما يكون وزير التفويض مفوضا في التصور والإجتهد والتقرير .

غير أنه يمكن تعيين أي شخص لتولي نظر المظالم إذا ما توافرت فيه شروط العلم والتقوى (1) (2).

وهكذا فإنه يشترط في والي المظالم جملة من الشروط الصارمة منها (3) :

- 1 — أن يكون ظاهر الحفة ، قليل الطمع ، كثير الورع ، وهذه صفات ترجع إلى النفس والدين .
  - 2 — أن يكون واسع العلم ثباتاً في القضاء ، وهذه صفات تتعلق باكتساب المعرفة والتعلم وكثرة التجارب والإشتهار بالعلم .
  - 3 — أن يكون جليل القدر ، نافذ الأمر ، عظيم الهبة ، وهذه صفات ترجع إلى خصال نفسية وإلى اتصال بالسلطان صاحب الأمر والنفوذ .
- وعموماً ، فإنه يتعين أن تتوفر في والي المظالم الشروط المطلوبة في القاضي ، وهذه الشروط هي : البلوغ ، والعقل ، والإسلام ، والحرية ، والعدل ، والاجتهاد (3) .

## ثانياً : أعضاء ديوان المظالم

لأن وظيفة ديوان المظالم ، هي خليط من القضاء والإدارة والتنفيذ ، فإن تشكيلته تعكس هذه المهام ، ولذلك ذكر الماوردي (4) أن تشكيلته مجلس المظالم لاستكمال الأبحرور خمسة أصناف هم :

- 1 — الحماية والأعوان ، ويكون وجودهم ضروريا لضمان القوة ضد كل من يريد الهروب من كلمة القضاء .
- 2 — للقضاء والحكام ، ويكون وجودهم لازماً لتقييم الحل القضائي في الخصومة ، لينأخذ به ناظر المظالم .

(1) — حمدي عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 99 .

(2) — مصطفى الرفاعي ، التنظيم القضائي في لبنان من الناحيتين القانونية والشرعية ، معهد البحوث والدراسات العربية ، 1969 ، ص 98 .

(3) — محمد أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم في الإسلام وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية ... المرجع السابق ، ص 49 - 50 .

(4) — الأحكام السلطانية ، ص 80 .

3 — الفقهاء ، وجودهم يكون من أجل أن يرجع إليهم والي المظالم فيما شكل عليه من مسائل شرعية .

4 — الكتاب ، ومهمتهم تدوين الجلسات ، وأقوال الخصوم ، ويشترط في الكاتب أن يكون عالماً بالأحكام الشرعية .

5 — الشهود ، ومهمتهم الشهادة على ما أصدره والي المظالم من أحكام ، حتى لا يجانب الصواب .

هذه التشكيلة هي تشكيلة مجالس المظالم التي تقع على الرعية من أعوان الدولة ، ولكن للمظالم التي تقع على الدولة نفسها من كبار الشخصيات والمسؤولين فيها . فإن الخليفة يشكل لها مجلس مظالم خاص - ( أي محكمة خاصة ) - ويتألف المجلس في هذه الحالة من كبار الوزراء وقاضي القضاة (1) .

وحسب البعض فإن الوزير يحضر دائماً جميع مجالس المظالم إلى جانب الخليفة لأن الأمر يتعلق بالمتظلم من أعوان موافق الدولة التي يمثلها ————  
- الوزير - (2)

هذه التشكيلة - التي لا تظهر أنها مستقلة عن السلطة - لا تروق لبعض الفقهاء ، الذين يطالبون بضرورة إيجاد هيئة مستقلة للفصل في المنازعات التي يكون طرفاً فيها أشخاص السلطة حتى إذا تعلق الأمر برئيس الدولة نفسه . هذه الهيئة في رأيهم هي محكمة المظالم التي يجب أن يكون أعضاؤها غير قابلين للعزل لأنها هي التي يجب أو تخول حق عزل الرئيس إذا خالف الشرع (3) .

وفي رأينا فإن الارتباط التاريخي لناظر المظالم وأعضاء المجلس نفسه بالسلطة كان مصدر قوة ونفاذ لأحكامه ، وليس العكس . ذلك أن هذا الارتباط هو الذي أصبح على أحكامه الرهبة والإحترام وبالتالي فرض كلمة القانون وسيادته على الجميع ، بما فيهم أعوان الدولة . إن هذه الرهبة المستمدة من الخليفة نفسه هي التي مكنت ديوان المظالم من فرض أحكامه على الولاة والجبابة ومختلف أعوان الدولة عند إعتدائهم على حقوق الرعية أو عدم إنصياحهم إلى تنفيذ أحكام القضاء .

(1) — لقد شكل هذا المجلس مثلاً لمحاكمة الأتقيين قائد قوات المعتصم عند خيانتة للإسلام وللمعتصم . حمدي عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 112 .

(2) — H. VENDEVELDE , OP. CIT. P. 217 .

(3) — محمود الخالدي ، قواعد نظام الحكم في الإسلام ، مؤسسة الإسراء ، قسنطينة ، الجزائر ، 1991 ، ص 211 - 213 .

يتمتع والي المظالم بسلطات واسعة في التحقيق في الدعوى ، فهو يستطيع إحالة القضية على القضاء للفصل فيها إذا ارتأى له أنها تدخل ضمن النزاعات العادية ، ويستطيع أن يكلف القاضي بالوساطة والصلح بين الطرفين ، ويستطيع كذلك أن يكلف أي شخص آخر موثوق فيه بالتحقيق في القضية أو سماعه كشاهد (1) .

وأخيرا ، يطبق والي المظالم نفس القانون الذي يطبقه القاضي ، وهو جملة الأحكام للأخوة من مصادر الشريعة الإسلامية السمحاء ، فيقضي بما جاء في الكتاب الكريم ، فإن لم يجد نصا فيه لجأ إلى سنة الرسول ﷺ فإن لم يجد فيها حكما نظر في الإجماع ، فإن لم يجد اجتهد برأيه .

وهذا وجه من وجوه اختلاف ولاية المظالم عن نظام القضاء الإداري ، الذي يتميز بتخصيص الإدارة بقانون إجرائي وموضوعي خاص بها ، إن هذا الوجه هو وجه الشبه مع نظام القضاء الموحد الذي يجعل الإدارة خاضعة لنفس القانون الذي يخضع له الأفراد ، ومن ثم يتساوى مركزيهما كخصمين أمام القاضي .

(1) — مجيد حميد السامكية ، طرق القضاء في الشريعة الإسلامية ، مطبعة الغربي الحديثة ، 1975 ، ص 19 وما بعدها .  
— طائر القاسمي ... المرجع السابق ، ص 574 وما بعدها .

## الفرع الثاني الإجراءات أمام ديوان المظالم

تتسم الإجراءات أمام ديوان المظالم بصفة عامة بالسهولة ، فالإحتمام إلى والي المظالم يتم ببسر ولا يشترط دائما أن يتم بناء على شكوى ، ففي بعض المسائل - المتصلة بالنظام العام - يمارس ناظر المظالم ولايته تلقائيا دون تظلم المعنيين . فقد يخشى الناس بطش الولاة ، فلا يتجرأون على تقديم شكوى ، فإذا وصلت إلى علم ناظر المظالم هذه المظلمة فصل فيها ، وسنئين عند عرض اختصاصات ديوان المظالم هذه الاختصاصات للتقائية .

تجري المرافعات بشكل شفوي كما هو الحال في القضاء الإسلامي بوجه عام إذ يتصف بخاصية الشفوية في المرافعة ، وتنعقد الجلسات كذلك بشكل علني ، والطينية خاصة رئيسية يتحقق من خلالها الهدف من إنشاء ديوان المظالم ألا وهو قمع المظالم وردع المعتدين ليكونوا عبرة للغير من الولاة وأعوان الدولة الآخرين (1) .

كانت الجلسات في بداية الأمر تنعقد بالمسجد ، لأن المسجد هو المكان الذي يؤم فيه الخليفة جماعة المسلمين ، وهو المكان العام الذي يرتاده كل المسلمين يوميا وعندما انفصلت ولاية المظالم عن الخلفاء وتولاهم غيرهم ، أصبح بالإمكان عقد الجلسات في أي مكان آخر ولو تحت شجرة وفي جميع الأيام ، إلى أن أنشئت دور للمظالم (2)(3) .

وفي الأندلس كان يوجد بالساحة الخارجية للقصر « باب العدل » أين يستطيع كل شخص أن يقدم مظالمه ضد أعوان الدولة (4) . وكان أول من بنى دارا للمظالم في بغداد الخليفة الهادي . وفي دمشق الملك نور الدين بن زنكي (5) .

(1) — H. VENDEVELDE , OP. CIT. P. 217 .

(2) — بينما كان الخلفاء يحددون لها جلسات تنعقد في الأسبوع مرة أو مرتين بسبب كثرة اشتغالهم .

(3) — صالح فولاد ، محاضرات قسم الماجستير ، جامعة قسنطينة ، 1978 ، ص 11 .

(4) — H. VENDEVELDE , OP. CIT. P. 217 .

(5) — حمدي عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 117 .

## المطلب الثالث إختصاص ديوان المظالم

يمكن الحديث عن الإختصاص من زاوية تشكيلة مجلس المظالم ، فقد عرف المهد العباسي مجلسا لنظر المظالم العامة ، ومجلسا لنظر المظالم الخاصة ، وكل منهما إختصاص محدد بهذه الهيئة أو تلك .

كما يمكن الحديث عن الإختصاص من زاوية التقسيم الذي إتبعه بعض الخلفاء فتقسم المظالم الى فروع ، بعضها لنظر مظالم الجند ، وبعضها لنظر مظالم العمال ... الخ .

وأخيرا يمكن تبويب إختصاصات والي المظالم الى إختصاصات قضائية وإختصاصات غير قضائية ، وسنتولى دراسة موضوع الإختصاص على أساس هذا التبويب (1) .

## الفرع الاول الإختصاصات القضائية

ويمكن تصنيف هذه الإختصاصات ضمن نوعين : إختصاص يمارسه والي المظالم تلقائيا ، أي دون حاجة الى شكوى ، وإختصاص لا يمارسه إلا بناء على شكوى . والحكمة من ذلك متعددة ، فإما أن بعض هذه الإختصاصات من طبيعة عامة

- (1) — أنظر في عرض إختصاصات ديوان المظالم حسب ما أوضحه الماوردي ، كلا من :  
— محمد أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم ... المرجع السابق ، ص 23 وما بعدها .  
— حمدي عبد المنعم ، المرجع لاسبق ، ص 136 وما بعدها .  
— محمد سلام مذكور ، المرجع السابق ، ص 141 .  
— ظافر القاسمي ... لمرجع السابق ، ص 556 وما بعدها .

— H. VENDEVELDE , OP. CIT. P. 218 et S .

وبالتالي يكون من اللازم تحريك ناظر المظالم تلقائيا لرد المظلمة ، لأن في ذلك مصلحة عامة . وإما لأن المظلمة الواقعة على الرعية هي من ذوي النفوذ والجاه وبالتالي فإن المصير يمتنع عن تقديم شكوى بسبب الخوف والخشية من المعتمدين ، وفي هذه الحالة أيضا يكون من المفيد أن يفصل والي المظالم في المظلمة بمجرد علمه بها بشكل أو بآخر .

كما يمكن تصنيف هذا الإختصاص ( القضائي ) الى إختصاصات تشبه إختصاصات القضاء الإداري ، والى إختصاصات تشبه إختصاصات القضاء العادي .

## أولا : إختصاصات مشابهة لإختصاصات القضاء الإداري

ويتعلق الأمر بما يلي :

1 — النظر في تعدي الولاة على الرعية ، ويقابلها في أنظمة القضاء الإداري ما يعرف بمنازعات أعوان الدولة ( سواء منازعات للمسؤولية الإدارية ، أو منازعات البطلان ) .

2 — النظر في جور العمال فيما يجبونه من أموال ، ويقابلها في القضاء الإداري المنازعات الضريبية .

3 — مراقبة أعمال كتاب المولوين ، وتشبه في القضاء الإداري منازعات توظيف العامة . وهذه الإختصاصات الثلاثة يمارسها والي المظالم تلقائيا دون شكوى من المعتمدين (1) .

4 — تظلم المستزقة من نقص أرزاقهم أو تأخيرها عنهم ، وهذه تدخل ضمن منازعات الموظفين العموميين في أنظمة القضاء الإداري .

5 — رد الفصوب . أي الإستيلاء على الأموال الخاصة بالقوة ، والفصوب نوعان :

— غصوب سلطانية ، وهي ما تفتصبه للسلطة بالقوة من أموال وتحوله الى بيت المال ، ويشبه هذا الإختصاص في القانون الإداري نزاع الملكية من أجل المنفعة العمومية والإستيلاء . وهذا النوع من المنازعات لا يحتاج فيه ناظر المظالم الى شكوى إذ يأمر برد الفصوب بمجرد علمه .

(1) — إن هذا الإختصاص المباشر يجعل والي المظالم من هذه الزاوية أشبه ما يكون بالنيابة العامة في المواد الجزائية ، حيث تقوم بتحريك الدعوى العمومية .

وهذا النوع من الفصوب نقط هو الذي يعتبر النزاع المتعلق به مشابها لإختصاص القضاء الإداري . أما النوع الثاني من الفصوب ، فهو يندرج ضمن الإختصاصات المشابهة لإختصاص القضاء العادي ، وهذا النوع هو :

— غصوب الأقوياء من الأفراد ، وهو ما يستولي عليه الأقوياء من الأفراد ، وهذا النوع يتطلب صاحبه لكي يأمر ناظر المظالم برده ، وهذا الإختصاص يشبه منازعات الأفراد حول الملكية في القانون الخاص .

## ثانيا : إختصاصا مشابها لإختصاصات القضاء العادي

ويتعلق الأمر بما يلي :

- 1 — رد الفصوب ( غصوب الأقوياء ) المشار إليها أعلاه .
- 2 — النظر في منازعات الأوقاف . والأوقاف نوعان :  
— الأوقاف العامة ، وهي التي تكون على المساجد والفقراء .  
— الأوقاف الخاصة وهي التي تكون على مستحقين معروفين ، ولناظر المظالم أن يتدخل من تلقاء نفسه في النوع الأول ، بينما لا يتدخل في النوع الثاني إلا بناء على شكوى المعنيين .
- 3 — النظر في المشجارات بين الأفراد ومختلف النزاعات . إن هذا الإختصاص ، هو من صميم القضاء العادي ( الجزائي ) وإذا أسرف المتقاضون في اللجوء إلى ناظر المظالم فإنه لامحالة يتحول إلى محكمة ولاية عامة .

## الفرع الثاني

### الإختصاصات غير القضائية

ويتعلق الأمر بما يلي :

- 1 — إختصاصات دينية ، تتمحور حول حماية العبادات الظاهرة ، أي قمع التقصير فيها . كالحدج ، والأعياد ، ومنع الخمر ...

2 — إختصاصات إدارية ، تتعلق بتنفيذ الأحكام ، إن الأمر يتعلق بتنفيذ ما أوقف من أحكام للقضاء بسبب ضعفهم في مواجهة المحكوم ضده إذا كان ذو جاه ونفوذ ، حيث يتولى ناظر المظالم بما له من هيبة السلطة وقوتها تنفيذ الأحكام بسبب عجز القاضي عن تنفيذ حكمه في مواجهة هؤلاء .

إن وظيفة التنفيذ في الأنظمة القضائية الحديثة هي من إختصاص أعوان تنفيذ خاصين « منفذين » ولعل عدم تنفيذ الكثير من الأحكام يعود إلى ضعف الجهة المسؤولة عن التنفيذ في الأنظمة الحديثة .

ونعتقد أن نظام المظالم هنا أكثر تطورا ، نلك أن إعتبار التنفيذ مسألة خاصة تتعلق بالمحكوم له الذي عليه أن يسعى للتنفيذ حكمه لدى المنفذين ، أدى في الواقع العملي إلى شل السلطة القضائية التي وإن إجتهدت في إصدار الأحكام وإقامة العدالة فإن هذا الإجهاد يبقى رسالة ميتة ، طالما أن الحكم لا يجد طريقه إلى التنفيذ وليس للحكم أية قيمة عملية بدون تنفيذ . إن تنفيذ الحكم وخاصة في مواجهة الأقوياء من ذوي الجاه والنفوذ يحتاج إلى سلطة تدعّمه ، وهذه السلطة في النظام الإسلامي هي القاضي ، فإذا فشل حل محله وإلى المظالم .

ولا يكفي القول أن قوانين التنفيذ تضمن حق لجوء المحكوم له إلى طلب القوة العمومية لدى وكلاء الجمهورية وحق طلب الحجز على أموال المحكوم ضده .

3 — إختصاص النظر فيما عجز ناظر الحسبة من مسائل المصلحة العامة المتعلقة بالنهاي عن المنكر والأمر بالمعروف ، فمتى وصل إلى علم ناظر المظالم أن المحتسب عجز عن مسألة من المسائل التي تدخل في هذا الإطار أو بلفة المحتسب نفسه بهذا العجز ، تدخل وأرجع الأمور إلى نصابها .

يتضح من هذا العرض الموجز لإختصاصات ناظر المظالم أن له ولاية واسعة تشمل ميادين القضاء والإدارة بما فيها التنفيذ .

ويتمتع ناظر المظالم لأجل ممارسة هذه الإختصاصات بسلطات واسعة ، إذ يستطيع أن يوجه إلى الإدارة والأفراد على السواء أي أمر للقيام بعمل أو للإمتناع عنه . وله أن يعدل في أي قرار إداري أو يلغيه كلية . وله حتى أن يحل محل الإدارة .

ولا تقتصر رقابته على الإدارة وموظفيها بل تشمل كذلك القضاء نفسه من خلال الرقابة على الأحكام .

وبذلك فإن صلاحيات ولاية المظالم أوسع من صلاحيات القضاء الإداري الحديث . إن ولاية المظالم نظام خاص له أوجه اختلاف وتشابه مع نظام الحسبة ومع الأنظمة القضائية الحديثة ، وهو ما نعرضه في المطلب الموالي .

## المطلب الرابع مقارنة ولاية المظالم بالأنظمة الأخرى

ينبغي تمييز ولاية المظالم عن غيرها من النظم ، ويتعلق الأمر بولاية الحسبة ( الفرع الأول ) وبالقضاء المعادي ( الفرع الثاني ) بخير القضاء الإداري ( الفرع الثالث ) (1)

## الفرع الأول مقارنة ولاية المظالم بولاية الحسبة وهذه الأخيرة بولاية القضاء

عرف الماوردي (2) الحسبة بأنها الأمر بالمعروف إذا ظهر تركه والنهي عن المنكر إذا ظهر فعله . وأساس الحسبة الآية الكريمة ﴿ ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر ﴾ (3) ، والحديث النبوي الشريف « من رأى منكم منكراً فليغيره بيده ، فإن لم يستطع فبلسانه ، فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان » .

(1) - ويرى البعض أن لولاية المظالم شبه مع النيابة الإدارية والمحاكم التأديبية في مصر لأن النيابة الإدارية في مصر سلطة التحقيق في القضايا الإدارية وفقاً للقانون رقم 480 لسنة 1954 وإحالتها على الجهات الإدارية والقضائية المختصة، ومنها المحاكم التأديبية حيث تحيل عليها النيابة الإدارية المخالفات الخاصة بالموظفين بعد التحقيق فيها .

- محمد سلام مذكور ، المرجع السابق ، ص 142 - 143 .

(2) - الأحكام السلطانية ، ص 230 .

(3) - سورة آل عمران ، الآية 104 .

— ومن جهة أخرى ، فإن دعوى الحسبة لا تشمل إلا الحقوق الثابتة التي لا تتطلب سماع شهود أو غيرهم لإثبات الحق ، لأن ذلك من سلطات القضاء .

## ثانيا : الحسبة ونظام المظالم

### 1 — أوجه الشبه :

يتشابه النظامان من زوايتين :

فمن جهة يقوم كل منهما على القوة والرهبة الناتجة عن الارتباط بالسلطة ، وعلى الصرامة في رد الحقوق إلى أصحابها .

ومن جهة أخرى فإن كلا منهما يستطيع أن يباشر النزاع دون شكوى أو دعوى المعنيين ، ولو أن هذا الأمر ليس مطلقا بالنسبة لوالي المظالم كما رأينا سابقا .

### 2 — أوجه الاختلاف :

— يختلف النظامان من حيث النشأة ، فبينما ظهر نظام المظالم للفصل فيما عجز عنه القضاء ، ظهر نظام الحسبة للنظر فيما يخرج عن اختصاص القضاء . ولذلك كانت مرتبة ولاية المظالم أعلى من القضاء ، بينما ولاية الحسبة هي أقل مرتبة من القضاء .

— وعليه يجوز لوالي المظالم أن يحيل القضايا على القضاء وعلى المحتسب ويجوز للقضاء كذلك أن يقوم بالإحالة على المحتسب ، ولكن هذا الأخير لا يجوز له الإحالة عليها .

— يجوز لوالي المظالم أن ينظر في أعمال المحتسب ، والعكس غير صحيح .

— لوالي المظالم أن يحكم في كل ما يعرض عليه ، غير أن ذلك غير جائز للمحتسب فهو مقيد بما لا يدخل في اختصاص القضاء فقط (1) .

1 — أنظر في عرض اختصاصات والي الحسبة ، ظافر القاسمي ، المرجع السابق ، ص 599 .

وأصل ظهور الحسبة ما روي عن الرسول ﷺ أنه وقف على عيب خفي بطعام فقال لصاحبه هلا أظهرت العيب للناس وقال : « أيها الناس لاغش بين المسلمين ، من غشنا فليس منا » .

وقد عين الرسول ﷺ سعيد بن العاص بن أمية على سوق مكة بعد فتحها ، واستعمل عمر رضي الله عنه أحد الناس على سوق المدينة ، وأول من وضع نظام الحسبة هو عمر بن الخطاب (1) .

وأُسندت الحسبة لبعض العلماء من أصحاب السلطة ، ويسمى القائمون بها « والي الحسبة » أو « المحتسب » . الحسبة نظام وسط بين القضاء وولاية المظالم (2) ، فللحسبة أوجه شبه واختلاف مع القضاء ، ولها كذلك أوجه شبه واختلاف مع ولاية المظالم .

## أولا : الحسبة والقضاء

### 1 — أوجه الشبه :

تشبه « الحسبة » « القضاء » في أنها تمارس بواسطة دعوى في مجالات ثلاثة هي : « بخس وتطيف الكيل والموازين - الغش والتلبس في الأسعار والبيع - المماطلة في تسديد الديون » . يرفع هذه الدعوى أي مسلم عدل يؤدي الفرائض ويجتنب الكبائر ..

أما وجه الشبه الثاني فيتمثل في أن المحتسب يستطيع أن يأمر برد الحقوق تماما كالقاضي .

### 2 — أوجه الاختلاف :

دعوى الحسبة محدودة من حيث موضوعها ، فهي لا تشمل العقود والمعاملات وسائر المطالبات الخارجة عن ظواهر المنكرات بينما للقضاء ولاية عامة ، من جهة .

1 — محمد سلام مذكور ، المرجع السابق ، ص 145 .

2 — محمد أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم ... المرجع السابق ، ص 36 .



— يجوز لوالي المظالم الثاني وتأجيل النظر في النزاع ، قصد استكشاف الحقيقة ، بينما لا يجوز ذلك للمحتسب الذي يقوم عمله على السرعة (1) .

## الفرع الثاني

### مقارنة ولاية المظالم بالقضاء العادي (2)

#### أولا : أوجه الشبه

تظهر ولاية المظالم من بعض الوجوه قضاء عادي ، ويؤكد ذلك بعض الإختصاصات المخولة لها في مجال منازعات الأوقاف الخاصة ، ومنازعات المتشاجرين ، وغصبوب نوي البطش والنفوذ ( أي الإعتداء على الملكية ) .

فهذه الصلاحيات هي أصلا من صلاحيات القضاء العادي ، غير أن المتضررين كثيرا ما يفضلون اللجوء الى والي المظالم اذا كان الظالمون من نوي الجاه والنفوذ ، بدلا من القاضي ، لأنهم يعلمون أن الأول أقدر من الثاني على فرض الحق على الظالمين من هذا الصنف .

لقاضي المظالم له ولاية عامة ، ينظر في كل ما يعرض عليه حتى إذا كان من إختصاص القضاء ، ويكون في هذه الحالة قاضي إستئناف ، فضلا عن ذلك فهو قاضي إستئناف ينظر طعون الأفراد ضد الأحكام الصادرة عن القضاة ، فيتولى الرقابة على حكم القضاء ، ويستطيع إلغاءه إذا ما لاحظ أنه حاد عن الصواب .

- 1 — محمد أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم ... المرجع السابق ، ص 36 .
- حمدي عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 225 .
- 2 — حمدي عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 214 - 238 .
- محمد أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم ... المرجع السابق ، ص 34 .

#### ثانيا : أوجه الإختلاف

— سلطات والي المظالم أوسع وأهم من سلطات القاضي ( العادي ) وخاصة فيما يتعلق بصرامة العقوبات والرهبة في زجر المعتدين .

— يجوز لوالي المظالم إحالة الخصوم على الوساطة والصلح وتكليف أي شخص ذو ثقة وعدل . وليس للقاضي ( العادي ) أن يفعل ذلك إلا برضى الخصمين .

— يجوز لناظر المظالم البدء بسماع شهود والتحقيق معهم ، بينما يبدأ القاضي بسماع الخصوم أولا ، وعلى هؤلاء تقديم شهودهم إذا رأى القاضي ضرورة لسماعهم .

## الفرع الثالث

### مقارنة ولاية المظالم بالقضاء الإداري

تختلف ولاية المظالم عن القضاء الإداري من حيث الهيئات والإختصاص وتتشابه معه من حيث الإختصاصات ، إن أوجه الشبه كثيرة وتستغرق أوجه الإختلاف .

#### أولا : أوجه الشبه

من فحص إختصاصات ديوان المظالم إتضح لنا طغيان صفة القضاء الإداري عليه ، فهو وإن كان له إختصاصات دينية وإدارية لا تدخل ضمن القضاء الإداري - كما هو الحال في الإختصاصات المتعلقة بالعبادات الظاهرة أو بالتنفيذ - غير أن هذه الإختصاصات ثانوية إذا ما قورنت بباقي الإختصاصات التي تصب جميعها في فكرة الرقابة على المرافق العامة ، وموظفي الدولة ، بما فيهم الولاة وكبار المسؤولين (1) . ويمكن عرض ذلك بإيجاز شديد فيما يلي :

- 1 — وحتى فيما يتعلق بالعبادات الظاهرة وتنفيذ الأحكام ، فإن بعض الكتاب يدرج هذه الإختصاصات ضمن الإختصاصات القضائية المتعلقة بالرقابة على المرافق العامة « العبادات الظاهرة » . أو المتعلقة بالرقابة على سير مرفق القضاء ( التنفيذ ) .
- من هؤلاء : H. VENDEVELDE, OP. CIT , P. 219 - 220

## ثانيا : أوجه الاختلاف

1 — من حيث الاختصاص يظهر ديوان المظالم من بعض الأوجه أكثر إتساعا ، فهو ذو ولاية عامة ، يختص حتى بمنازعات القضاء ( العادي ) كما سلف بيانه ، وكذلك له اختصاصات إدارية

تتعلق بتنفيذ أحكام القضاء التي يتمتع عليهم تنفيذها لعلو قدر المحكوم عليه ولختصاصات دينية تتعلق بمراجعة إستيفاء حقوق الله من العبادات الظاهرة ، كالحج والأعياد والجهاد ... وغيرها ، وهذه الاختصاصات لامتثال لها في أنظمة القضاء الموحد والمزبوج على السواء .

2 — ومن حيث الهيئات ، فإن ولاية المظالم تختلف عن نظام القضاء الإداري ، فتشكيلة ديوان المظالم كما عرضناه سابقا ليست مستقلة عن السلطة الإدارية - كما هو الحال في القضاء الإداري - ولا يعود ذلك إلى حضور الحماية والأعوان لأنهم لا يشاركون في الحكم . وفي الأنظمة الحديثة أيضا يعرف النظام حضورا لكتاب الضبط وأعوان الأمن بالجلسات ، ولم ينتقص هذا الحضور من إستقلالية القضاء . وإنما يعود عدم الإستقلال إلى الرئاسة التي تسند في نظام المظالم إلى الخليفة أو الوالي .

ولو أن التطور اللاحق أدى إلى إسناد الرئاسة إلى أشخاص آخرين من غير الخليفة أو الوالي ، وأحيانا كانت تسند إلى كبار القضاة . غير أنه عند حدوث هذا الإستقلال الضمني ، فقد بقي نوع من الارتباط بين ديوان المظالم والسلطة قائما . وكان هذا الارتباط مصدر قوة للنظام وليس العكس . لأنه بفضل ذلك إكتسب قضاء المظالم الرهبة في زجر المتنازعين والقوة - المستمدة من السلطة - في فرض كلمة الحق على الظالمين مهما كانت مرتبتهم وقوة نفوذهم وجاههم .

3 — وأخيرا من حيث القانون المطبق ، فقد أشرنا سابقا أن والي المظالم يطبق نفس القواعد التي يطبقها للقاضي ، وهي المستمدة من مصادر الشريعة . وبذلك فإن طرفي الدعوى - ( الإدارة والمتقاضي ) - يوجدان في هذا النظام على قدم المساواة ، وهذه خاصية تميز نظام المظالم عن نظام القضاء الإداري ، الذي تتميز فيه الإدارة عن الأفراد بجملة من القواعد المتصلة بفكرة السلطة والمصلحة العامة .

1 — يختص ديوان المظالم بنظر تعدي الولاة على الأفراد والجماعات والرعية ، ويقابله في أنظمة القضاء الإداري اليوم ما يعرف بمنازعات تجاوز السلطة ومنازعات المسؤولية الإدارية ، التي تتوج بالفناء للقرارات المتضمنة هذا الإعتداء وتحمل الإدارة مسؤولية الأضرار الناتجة عن هذه التعدييات وبالتالي القضاء للمضررين بالتعويض .

يشير بعض الكتاب (1) إلى أن الدعوى في نظام المظالم لا تمارس ضد الدولة أو الإدارة ( الشخص المعنوي ) وإنما ضد الموظف بصفته الشخصية . إن فكرة الخطأ المرفقي غير معروفة ، وبعبارة أخرى لا يميز للنظام الإسلامي بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي فأعوان الدولة مسؤولين في جميع الحالات حتى خارج الوظيفة عن حياتهم الشخصية ( كما هو حال القضاء ) ووالي المظالم مختص بالنظر في تعدياتهم سواء الناتجة عن أخطاء مرفقية أو أخطاء شخصية .

2 — يختص ديوان المظالم كما بينا من قبل بالنظر في جور الجبابة فيما يجبونه من أموال ويقابل هذا الاختصاص في أنظمة القضاء الإداري اليوم منازعات الضرائب .

3 — يختص ديوان المظالم بالنظر فيما أثبتته كتاب الدوليين على خلاف الحقيقة ، أي إذا حادوا عن إثبات أموال المسلمين بالنقص أو بالزيادة . وعلى الرغم من الطابع الخاص لهذا الاختصاص فإنه يمكن إدراجه ضمن اختصاص القضاء الإداري الحديث في مجال منازعات الأموال العامة والرقابة على سير المرافق ، وكذلك مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها .

4 — يختص ديوان المظالم بنظر تظلم المستخدمين من نقص أرزاقهم أو تأخرها عنهم أو إجحاف النظر بهم ، ويقابل هذا الاختصاص في القضاء الإداري ، منازعات الوظيفة العامة .

5 — يختص ديوان المظالم بالنظر في الأوقاف العامة ( الخيرية ) ومراجعة صرف ريعها في أوجهها كما حددها الولف ، ويمكن إدراج هذا الاختصاص ضمن منازعات الأملاك العامة في القضاء الإداري .

1 — H.VENDEVELDE . OP. CIT . P. 218 .

وفي نفس الوقت تضع هذه الخاصية نظام المظالم موضع تشابه مع القضاء الموحد الذي يقوم على وحدة القضاء ووحدة القانون الذي يخضع له الجميع أفراداً و إدارة تماماً مثلما هو الحال بالنظام الإسلامي السابق عرضه ، سيتضح الأمر أكثر في المبحث للموالي الخاص بأنظمة القضاء الموحد .

## المبحث الثاني

### نظام القضاء الموحد وتطبيقاته

#### في الدول الانجلوسكسونية

نظام القضاء الموحد هو ذلك النظام الذي يوجد فيه قضاء واحد - هو القضاء العادي - يختص بالفصل في منازعات الإدارة العامة كما يختص في نفس الوقت بالفصل في المنازعات التي تثور بين أشخاص القانون الخاص . إن الأمر يتطرق بالدول الانجلوسكسونية ، حيث توجد الإدارة في هذا النظام في وضعية تساوي مع الأفراد أمام المحاكم العادية بحث تخضع لأوامر القاضي ، ولطلب الرخصة المسبقة ، لتنفيذ الأعمال التي لا يجيزها لها القانون صراحة .

وعلى العكس من ذلك فإنه في نظام القضاء المزيج يختص بمنازعات الإدارة العامة قضاء إداري مختص ومستقل عن القضاء العادي . إن المثال الواضح على هذا النظام هو فرنسا وبول أخرى لقد إنطبق القضاء الإداري من قلب الإدارة ، هذه الإدارة التي تتمتع بصلاحيات واسعة وخاصة ، فهي رغم خضوعها لرقابة القاضي الإداري فإنها تتمتع بامتيازات كبيرة منها سلطة العمل المباشر . بحيث لا تحتاج إلى طلب الرخصة من القاضي ما عدا في حالات إستثنائية نادرة متعلقة بالحرمان من الملكية الخاصة (1) .

لقد فهم الإنجليز مبدأ سيادة القانون والمساواة أمامه فهماً خاصاً مغايراً للمفهوم الفرنسي ، وهكذا فإن مبدأ سيادة القانون في رأيهم يفترض عدم تخصيص قاض وقانون متميز للإدارة ، فالقانون واحد للجميع ، والجميع يخضع لقاض واحد ، فهناك تلازم بين القضاء والقانون . إن النظام هنا موحد على مستوى القانون وعلى مستوى القضاء (2) .

1 - HENRY PUGET , LES INSTITUTIONS ADMINISTRATIVES ETRANGERES . DALLOZ , PARIS , 1969 , P. 183.

(2) - عمار عولبيدي : عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري ، الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 1982 - 1983 ، ص - 45 - 42 .

إن الأغلبية إذن كانت كانت تتكون من القضاة العاديين ، غير أن إصلاحا للنظام قد حدث بموجب قانون 1956/12/27 ، وأصبح ساري المفعول في 1957/06/28 أدمج بموجب القضاة الإدارية كلية في القضاء العادي ، بحيث أخذ شكل غرف إدارية على مستوى محاكم الاستئناف ، وأصبحت هذه الغرف تتكون فقط من قضاة متخصصين دون الإداريين كما كان الأمر في السابق (1) .

إن وجود غرفة إدارية على مستوى القضاة ومحاكم إدارية على مستوى أدنى وتكوينها من قضاة متخصصين جعل البعض يعتقد أن النظام القضائي الإسباني هو نظام للقضاء الإداري (2) . ولكننا نختلف مع هذا الرأي .

إن النظام الإسباني هو نظام خاص ، أقرب ما يكون إلى نظام القضاء الموحد ولايشكل في أي حال نظاما للقضاء الإداري لعدة أسباب : منها أنه جاء نتيجة لتحول تشريعي كان القصد منه الابتعاد عن نظام القضاء الإداري الذي كان سائدا ، وكانت نتيجته هذا النموذج الخاص الذي وإن تضمن فكرة التخصص المعروفة في النظام الفرنسي ، إلا أنه لايتضمن جميع مقومات نظام القضاء الإداري ، فهذا الأخير يقوم على وجود نظامين قضائيين مستقلين عن بعضهما البعض ، أحدهما للقضاء العادي وثانيهما للقضاء الإداري ، بينما يقوم النظام الإسباني على نظام واحد هو القضاء العادي ، ووجود غرفة إدارية ومحاكم إدارية لايفير من طبيعة النظام لأنها جميعا ليست هيئات قضائية مستقلة . إن الغرفة الإدارية مجرد قسم ضمن المحكمة العليا ، أما المحاكم الإدارية فتخضع لرقابة محكمة النقض ، وفي نفس الوقت فإن النظام الإسباني يختلف عن النظام الأم الذي يمثل النموذج الإنجليزي والأمريكي من هذه الزاوية حيث لايعرف غرفة إدارية وإنما هيئات إدارية متخصصة بدأت تظهر وتتطور حينئذ وتأخذ شكل لجان أو مجالس وأحيانا محاكم إدارية تتولى الفصل في بعض المنازعات الإدارية ، ولاتتكون دائما بشكل كلي من القضاة .

1 — HENRY PUGET , LES INSTITUTIONS ADMINISTRATIVES ETRANGERES , OP. CIT , P. 256 - 259 .

(2) — فحسب الأستاذ حسن السيد بسيوني : « إن عملية التنظيم هذه لم تقض من حيث الجوهر على فكرة القضاء الإداري بإسبانيا ، بل أن تصيب قضاء الغرف الإدارية من بين المتخصصين في القانون الإداري يد تأكيداً لفكرة القضاء الإداري » .  
— أظن ، رسالة للدكتوراه حول دور القضاء في المنازعات الإدارية ( دراسة مقارنة للنظم القضائية المقارنة في فرنسا ومصر والجزائر ، عالم الكتب ، القاهرة ، 1988 ، ص 81 .

إن النموذج الرئيسي لهذا النظام هو الدول الانجلوسكسونية وخاصة بريطانيا مهد ظهوره ثم الولايات المتحدة الأمريكية . يعتبر القاضي العادي في هذا النموذج قاضي الإدارة ، مع بروز وتطور هيئات إدارية متخصصة في بعض المنازعات الإدارية (DES JURIDICTIONS ADMINISTRATIVES SPECIALISEES) .

ونظام القضاء الموحد تطبيقات في دول أمريكا اللاتينية وبعض الدول الإفريقية ، وفي آسيا (اليابان) وكذلك في أوروبا التي يمكن ملاحظة مجموعتين من الدول :

**أولا :** مجموعة الدول التي تقيم هيئات إدارية متخصصة تسند لها مهمة نظر بعض المنازعات الإدارية ، ولكنها تبقى مرتبطة بالهيئات القضائية العادية - وتأخذ هذه الهيئات شكل غرف إدارية - من هذه الدول إسبانيا والمغرب .

كانت إسبانيا تأخذ بالنظام الفرنسي ، ولكنها عطلت عنه عندما حولت إختصاص مجلس إلى محكمة إدارية خاصة بمنازعات الإدارة ، ثم في 1904 حولت إختصاصات هذه المحكمة الإدارية إلى غرفة إدارية خاصة بمنازعات الإدارة ضمن تنظيم المحكمة العليا ( محكمة النقض ) ، وتعتبر هذه الغرفة جهة إستئناف أحيانا ومحكمة أول وآخر درجة أحيانا أخرى .

للغرفة الإدارية تشكيلة خاصة تتكون من رئيس وتسعة أعضاء . أربعة منهم يعينون من موظفي الإدارة ، بينما يعين الآخرون من القضاة .

أما على المستوى المحلي فيعرف النظام الإسباني « محاكم إدارية » ولكنها في حقيقتها ليست سوى أقسام للمحاكم العادية ، لأن هذه الأخيرة تهيم عليها ، فهي تشكل من ثلاثة قضاة يعينون من بين قضاة محاكم الاستئناف ، وعندما لا توجد محكمة إستئناف يعينون من بين قضاة المحاكم الابتدائية الكبرى إلى جانب عضوين من مجلس المقاطعة ( إداريين ) (1) .

(1) — في مرحلة تاريخية معينة كانت مجالس الولايات في فرنسا أيضا تضم إداريين ، كما سنوضحه عند دراسة النظام الفرنسي في الفصل الثاني من هذا الباب التمهيدي .

**ثانياً :** مجموعة الدول التي يقوم النظام فيها على وجود محاكم عادية فقط والتي منها الاتحاد السوفياتي ( سابقاً ) ، النرويج ، الدانمارك ويوغسلافيا ( سابقاً ) وتعتمد هذه الدول على القضاء العادي وحده في حل المنازعات الإدارية سواء بشكل كلي أو بشكل جزئي ، لأن بعض هذه الدول لا تمنح للقاضي العادي سوى اختصاص محدد ببعض المنازعات الإدارية ، بينما في البعض الآخر لا يخول القانون للأفراد سوى حق الطعن الإداري دون الطعن القضائي . في هذه الدول يتوحد النظام كلية بوجود قانون واحد يطبق على الإدارة والأفراد على السواء وهو القانون المدني بوصفه شريعة عامة كما في الاتحاد السوفياتي .

بعد هذه اللمحة السريعة حول مختلف تطبيقات القضاء الموحد يكون من المفيد عرض النموذج الأم للنظام الموحد في بريطانيا ثم في الولايات المتحدة الأمريكية .

## المطلب الأول النموذج الإنجليزي

يقوم النظام الإنجليزي على جملة من الأفكار ذات الفهم الخاص ندى الإنجليز منها فكرة سيادة القانون ، وفكرة المساواة التي نتج عنها في بريطانيا تشدد صارم في قمع كل تجاوزات الإدارة الماسة بالحريات الفردية . إن المجتمع الإنجليزي مجتمع فردي يكون فيه موضوع القانون هو حماية الفرد ، وتكريس حقوقه .

إن سيادة القانون تعني لدى الإنجليز سمو القانون وخضوع الجميع له على قدم المساواة بما في ذلك الإدارة التي تخضع لنفس القانون الذي يخضع له الأفراد ، فلا إمتياز للإدارة ، عكس النظام الفرنسي أين تتمتع الإدارة فيه بقانون إداري متميز عن القانون الخاص ويتضمن قواعد تشكل في أغلبها إمتيازات للإدارة .

إن مبدأ وحدة القانون المعروف في النظام الإنجليزي ، لا يعني وحدة مصادر هذا القانون ، فلقانون في هذا النظام مصادر متعددة هي حسب ماعرضه الأستاذ « بيجي » PUGET (1) كما يلي :

**القانون المشترك** COMMON LAW (2) : ويتكون من مجموعة السوابق ، ومن القرارات القضائية ، والعادات القوية التي فسرها القضاء ، بالإضافة إلى مجموعة من قواعد القانون الروماني والقانون الكنيسي .

**مبادئ العمل والإنصاف** : ويلجأ إليها قضاء المحكمة العليا بصدد المسائل التي لا يتضمنها القانون المشترك .

**القانون المكتوب** : وهو القانون بالمعنى الشكلي ، أي النصوص الصادرة عن البرلمان ، حيث يشرع البرلمان في المسائل التي لم تتضمنها المصادر السابقة ، ويلاحظ أن مجال القانون المكتوب قد تطور بتطور مجالات الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية في الدولة الحديثة .

(1) — المرجع السابق ، ص 190 وما بعدها .

(2) — LE DROIT COMMUN .

وتخضع الإدارة على قدم المساواة مع الأفراد إلى القانون المشترك ، ولو أن مجالاتها أصبحت منظمة أكثر بواسطة القانون المكتوب بسبب توسع مجالات هذا الأخير بينما تبقى الحياة المدنية خاضعة أكثر للقانون المشترك .

يظهر هذا التمييز والتطور كذلك على مستوى القواعد التي تحكم الموظفين العموميين ، إذ يقع التمييز في النظام الإنجليزي بين موظفي « التاج » والأشخاص المعنوية العامة من جهة وبين المجموعات المحلية وموظفيها من جهة ثانية ، فهناك قواعد خاصة تحكم الدولة وموظفيها - ولو أنها لا ترقى إلى نظرية متكاملة للتوظيف العمومي المعروف في فرنسا - بينما يحكم القانون المشترك المجموعات المحلية وموظفيها تماما كما يحكم عمال القطاع الخاص .

على غرار وحدة القانون هناك وحدة في القضاء ، فالأجهزة القضائية التي تتولى تطبيق القانون الموحد لا يمكن إلا أن تكون واحدة ، فلا مجال لتخصيص الإدارة بقاض خاص بها طالما أن القانون الولجب للتطبيق مبنيا موحد إلا في حدود بعض الاستثناءات ، ومن ثم فإن القضاء العادي ( المعني ) هو الذي يهيمن في النظام الإنجليزي على مجمل المنازعات بحيث يعتبر هو صاحب الولاية العامة حتى عندما يتعلق الأمر بالمنازعات الإدارية . إن مهمة الرقابة على أعمال الإدارة تسند في هذا النظام إلى القاضي العادي . وهكذا يكون من الضروري معرفة الهيئات ( الفرع الأول ) ، ثم الإجراءات المتبعة أمام هذه الهيئات ( الفرع الثاني ) ، وأخيرا اختصاصات الهيئات في مجال الرقابة على الإدارة ( الفرع الثالث ) .

## الفرع الأول الهيئات الهيئات الإدارية المتخصصة

### LES JURIDICTIONS ADMINISTRATIVES SPECIALISEES

القاعدة هي أن الرقابة على الإدارة العامة في النظام الإنجليزي تعود إلى المحاكم العادية التي تطبق القانون الخاص ، والاستثناء هو وجود هيئات إدارية متخصصة في الفصل في بعض المنازعات الإدارية ، هذا الاستثناء هو زبدة التطور الذي حدث في النظام الإنجليزي منذ أواخر القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين (1) .

إن أسباب هذا التطور متعددة ، منها ما يتعلق بالقاضي ومنها ما يتعلق بوظيفة الإدارة ومنها ما يتعلق بتطور الفكر السياسي . وهكذا فإن القاضي العادي لم يعد قادرا على التحكم في نشاط إداري « تقني » وفهمه ، وخاصة بسبب توسع تدخلات الدولة الحديثة ، الأمر الذي جعله يتخلى عن نظر المنازعات الإدارية لصالح هيئات إدارية متخصصة ، في مجالات إدارية فنية مثل الفلاحة ، الخدمات العسكرية ، النقل ، الضرائب على المدخول ، تعويضات نزوح الملكية ، منح الشيوخوخة والمعجز والبطالة ، وفي مجال قرارات التأديب المتعلقة بالمهين الحرة .

لقد حدث تطور هام في طبيعة المجتمع الإنجليزي الحديث ( منذ بداية القرن العشرين ) ، فالقومية التي إتسم بها المجتمع الإنجليزي وانطبع بها القانون راحت تتحول نحو نوع من المنفعة العامة والمصالح الجماعية ، وكان ذلك نتيجة الأزمات الاقتصادية والاجتماعية التي تعرضت لها جميع بلدان المذاهب القومية .

(1) - سنقصر دراستنا على الاستثناء أي الهيئات الإدارية المتخصصة ، أما المحاكم العادية بمختلف أنواعها وطبقاتها فتخرج عن نطاق دراستنا ونحيل فيها على المراجع الخاصة بالقانون القضائي . وبكفي الإشارة هنا إلى أن هيئات القضاء العادي في بريطانيا هي : محاكم الإقاليم والمحكمة العليا للمدلة وتتكون من ثلاثة أقسام هي قسم شؤون الملك - والقسم القضائي - وقسم الإثبات والتحقيق والطلاق والإنفصال ، ثم محكمة الاستئناف ، وفي القمة محكمة اللوردات . حسن السيد بسيوني ، المرجع السابق ، ص 16 .

## أولا : المحاكم الإدارية

وهي هيئات مستقلة وأقدم أنواع الهيئات الإدارية الفاصلة في المواد الإدارية ، ظهرت منذ 1873 بصدد منازعات السكك الحديدية ، ثم تلتها أنواع أخرى من المحاكم الإدارية منها محكمة النقل ، ومحكمة تحديد تعويضات نزاع الملكية من أجل المنفعة العمومية في سنة 1946 ، والمحكمة المقارية في سنة 1949 . تفصل هذه المحاكم أحيانا بالدرجة النهائية وأحيانا بحكم ابتدائي قابل للإستئناف .

## ثانيا : الوزارات

قد يمنح القانون للوزارات إختصاص الفصل في بعض المنازعات الإدارية مثلما هو الحال في مسائل النظم . إن هذا النظام يشبه فر فرنسا « نظرية الوزير للقاضي » (1) ، ويفصل الوزير إما بصفة مباشرة من خلال الشكوى المرفوعة أمامه ابتداء ، وإما على سبيل الإستئناف في القرارات الصادرة عن اللجان ذات الطابع القضائي أو سلطة إدارية أدنى . وأحيانا يفصل الوزير في النزاع بعد أخذ رأي - ( أو رأي مطابق ) - للجنة مجتمعة لدى الوزارة ، كما هو الحال في طلبات التجنس أو الإحتجاجات المتعلقة بطرد الأجانب ، وتكون الضمانات في الحالة التي ترفع الشكوى مباشرة إلى الوزير ضئيلة ذلك أن التحقيق يتم سرا ، ويعلن قرار الفصل في القضية دون جلسة وتقريبا بدون إجراءات .

قد تكون قرارات الوزير قابلة للإستئناف أمام محكمة عادية أو أمام قضاة عيّنوا بموجب القانون خصيصا للفرض أو أمام محاكم خاصة (TRIBUNAUX SPICIAUX) ، وهكذا فإن القرارات الصادرة عن وزير التأمين مثلا في قضايا المعاشات تكون قابلة للإستئناف أمام « محكمة الإستئناف الخاصة بالمعاشات » ، وقرارات هذه الأخيرة تكون بنورها قابلة للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا .

لهذا النظام مثيل في القضاء الإسباني ، حيث توجد على المستوى المحلي محاكم إدارية ، متخصصة ولكنها تخضع لرقابة محكمة النقض .

لقد ساهمت الأفكار العمالية التي حكمت بريطانيا لفترة معتبرة إلى حد كبير في حدوث هذا التطور على مستوى وظيفة الدولة ، التي أصبحت تغطي مختلف مجالات الحياة ، فارتفع عدد المرافق العامة القومية والمحلية لتلبية تزايد الحاجات الاجتماعية وقد نتج عن ذلك كله إحتكاك دائم وواسع بين الإدارة والمواطنين وبالنتيجة كثرت منازعات الإدارة العامة وظهرت الحاجة إلى هيئات قضائية قادرة على فهم عالم الإدارة الذي الذي يزخر بخصائص واسرار لاتفهمها إلا هيئات متخصصة ، إن المحاكم العادية عاجزة عن ذلك (1) .

هذه الهيئات الإدارية المتخصصة هي التي تشكل نظاما جديدا للعلاقة الإدارية إذ تعود الإرهاسات الأولى له ، إلى أواخر النصف الثاني من القرن التاسع عشر عند ظهور أول هيئة له في 1873 في شكل محكمة منازعات السكك الحديدية ، وإلى جانب ذلك تم تحويل بعض المنازعات الإدارية إلى جهات إدارية عادية ( وزراء أو لجان إدارية ) . إن أول ملاحظة يمكن إبداءها هي إذن تنوع الهيئات الفاصلة في المنازعات الإدارية من جهة ، ومن جهة أخرى إختلاف إختصاصها ، فأحيانا يكون إختصاص قضائي وأحيانا أخرى يكون لها إختصاص شبه قضائي .

ومن حيث تشكيلتها ، غالبا ما تتكون من ثلاثة أعضاء ، وأحيانا تتكون من عضو واحد ( وزير أو محافظ ) ولايتقاضى الأعضاء مرتبات ما عدا الرئيس ، وقد تكون مهمتهم محدودة أو دائمة إنها ذات تشكيلات متغيرة من نوع إلى آخر . ومن حيث الإختصاص أحيانا تختص بالوقائع دون القانون وأحيانا أخرى تختص بالوقائع والقانون معا ، وفي حالات ثالثة تلجأ إلى أخذ رأي القاضي العادي .

وعلى العموم يمكن تبويب هذه الهيئات إلى ثلاثة أنواع (2) تعرضها حسب ما أورده الأستاذ « بيجي » (2) .

(1) — CHALLES DEBBASCH , SCIENCE ADMINISTRATIVE , OP. CIT , P. 680

(2) — المرجع السابق ، ص 205 - 208 .

(1) — أنظر الفصل الثاني من الباب الأول من هذه المحاضرات « الإجراءات » .



## ثالثا : اللجان

تصدر هذه اللجان قرارات قضائية ، من أمثلة ذلك : اللجان الخاصة بمسائل التأمينات الاجتماعية . ففي حالة عدم فصل الوزير بنفسه في النزاع يلجأ الى تشغيل لجان محلية تدعى «المحاكم» وتعمل تحت إشراف محافظ وطني (COMMISSAIRE NATIONAL) ، وكذلك الحال بالنسبة لمسائل الضرائب على الدخل .

وعموما فإن للنظام الإنجليزي إنن يظهر من خلال هذا العرض للموجز للهيئات معقدا لأنه يتكون من عدة أنواع من الجهات غير المتجانسة والمتنوعة مما ينعكس سلبا على سهولة معرفة المتقاضين جهة التقاضي ، هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإن النظام غير مكتمل - ربما بسبب حداثة - ذلك أن القاضي العادي يحتفظ بالرقابة على الهيئات الإدارية الفاصلة في المواد الإدارية فليس هناك فصل بين الهيئات الإدارية والعادية ، كما هو الحال في النظام الفرنسي ، ومن ثمة لا استقلال للعدالة الإدارية الحديثة عن القضاء العادي الذي يبقى هو المهيمن وهو القاعدة العامة في مجال الاختصاص بنظر منازعات الإدارة العامة .

إن هذه التحفظات لاتحجب حقيقة إيجابية يمكن إستخلاصها كذلك من هذا العرض ، وهي أن النظام الإنجليزي الموحد لم يعد مطلقا ، فقد تطور نحو نظام مرن وإن بقي موحدا في عمومته إلا أنه يعترف بخصوصية النشاط الإداري وحاجته الى قضاء مختص بمنازعاته . إن إنشاء الهيئات الإدارية المتخصصة على النحو السابق الإشارة اليه يعني الاعتراف بهذه الخصوصية ، ويعني في نفس الوقت الاعتراف بفشل القاضي العادي في حل منازعات الإدارة العامة ذات النشاط المعقد والتقني أحيانا ، وكذلك يعني محاولة إمتصاص سلبيات نظام القاضي الوحيد للفصل في جميع المنازعات على اختلاف أنواعها ( إدارية ومدنية ) وستأكد هذه الإستنتاجات مرة أخرى عند عرض اختصاصات هذه الهيئات في الرقابة على الإدارة .

## الفرع الثاني الإجراءات

إن التنوع الذي لاحظناه على مستوى الهيئات يتوج بتنوع آخر على مستوى الإجراءات ، فهذه الأخيرة متنوعة ، بحيث تختلف باختلاف الهيئات الإدارية الفاصلة في المواد الإدارية ، فحسب الأستاذ ( H. PUGET ) (1) يكون حق الدفاع مضمونا أمام بعض الهيئات وغير مقبول أمام البعض الآخر ، بعض الهيئات تعقد جلساتها بصفة علنية ، وبعضها الآخر يجعلها سرية ، وكثيرا ما لاتنشر القرارات الصادرة عن الهيئات الفاصلة في المواد الإدارية ، وفي حالات أخرى يلزم القانون نشرها .

ومن حيث التسبيب لايشترط القانون في بعضها التسبيب ، إننا نعتقد أن قرارات تصدر بهذه المواصفات تعد قريبة الشبه من القرارات الإدارية على الرغم من طابعها القضائي ومن صدورها عن هيئات أيضا لها طابع قضائي .

والأمر أيضا من حيث الطعن في القرارات الصادرة عن الهيئات الفاصلة في المواد الإدارية يتغير ، فحق الإستئناف مقرر بصفة عامة ولا يستبعد إلا في المسائل المتعلقة بالسكنات المؤقتة ، ولكنه أحيانا يكون مقيدا برخصة هيئة الدرجة الأولى التي أصدرت الحكم .

وتتغير الجهة المختصة بنظر الإستئناف ، فهذا الأخير قد يكون من اختصاص الوزير ، وقد يكون من اختصاص لجنة خاصة ، وقد يكون من اختصاص محكمة إستئناف خاصة ، وفي حالات أخرى قد يكون من اختصاص محكمة مدنية .

قد يكون موضوع الإستئناف منصبا على الوقائع والقانون معا ، وقد يكون مقصورا على المسائل القانونية فقط دون الوقائع وفي هذه الحالة الأخيرة تكون جهة الاختصاص بنظره هي المحاكم العادية أو محكمة « الكونت » أو المحكمة العليا . وعندما لاينص القانون على حق الإستئناف فإن للقاضي العادي ممارسة حق النقض .

(1) - المرجع السابق ، ص 196 - 200.

يبين النظام الإنجليزي أقل تطوراً وأكثر تعقيداً - من زاوية هذه الإجراءات - من النظام الفرنسي ( للمزدوج ) بسبب تغييرها من هيئة إلى أخرى وقلة ضمانات المتقاضين ، ولكن من زاوية أخرى يبدو النظام الإنجليزي أكثر تطوراً من النظام الفرنسي . إن الأمر يتعلق بالإجراءات التي يستعملها القاضي لإرغام الإدارة على احترام المشروعية ، فهذا الأخير يتمتع بجملة من الأوامر والسلطات وهي الأوامر التي لا يتمتع بها القاضي الإداري في النظام الفرنسي بسبب الفهم الخاص للفرنسيين لمبدأ الفصل بين السلطات .

يمكن تبويب هذه الإجراءات في النظام الإنجليزي إلى ثلاثة أنواع هي :  
الأوامر والنواهي ( LES INJONCTIONS ) ، وأخيراً الأحكام التصريحية ( المصلحة )  
( LES JUGEMENTS DECLARATOIRES ) ، وتصدر جميعها عن المحكمة العليا ( قسم كرسي الملك ) وهي معروفة في النظام الأمريكي أيضاً (1) .

## أولاً : الأوامر LES ORDRES

وهي إجراءات قديمة ، يتم اللجوء إليها بموجب دعوى يرفعها الأفراد لمهاجمة قرار إداري وفق إجراءات القانون المشترك ، وفي هذه الدعوى يلتزم المدعي من المحكمة إصدار أمر من الأوامر الثلاثة المعروفة (2) .  
فيما يلي لمحة عن كل أمر من هذه الأوامر الثلاثة .

### 1 - الأمر بالتصرف ORDRE DE MANADAMUS

وهو الذي يأمر فيه القاضي الإدارة بعمل ما . إنه أقدم الأوامر إذ يعود تاريخه إلى القرن الرابع عشر الميلادي ، يستعمله القاضي لإرغام الإدارة على القيام بواجبها .

(1) - نمرضا حسب ما أورده كلا من :

— PUGET , OP. CIT. P. 196 - 208 .

— CHARLES DEBBASCH , SCIENCE ADMINISTRATIVE , OP. CIT. , 678 .

(2) - حسن السيد بسيوني ، المرجع السابق ، ص 20 - 22 .  
(2) - أما الأمر الرابع المعروف باسم « QUO WARRANTO » فقد تم المدول عنه والتي رسمياً في 1938

يخضع استعمال « الأمر بالتصرف » لعدة قيود ، منها أنه لا يجوز اللجوء إليه إلا إذا لم يكن هناك طريق قانوني يحقق للطاعن نفس النتائج ، إن هذا الشرط شبيه بشرط إنعدام طريق الطعن الموازي المعروف في دعوى الإلغاء في النظام الفرنسي .

وكذلك لا يجوز استعمال « الأمر بالتصرف » في مواجهة التاج وموظفيه فهؤلاء الآخرون لا يكونون مسؤولين بصدد صلاحياتهم التي يتمتعون فيها بالسلطة التقديرية سوى أمام التاج .

وفي المقابل فإنه يستعمل في مواجهة موظفي التاج الذين يرفضون باسم التاج للقيام بعمل يلزمهم القانون به ، وكذلك يمكن تطبيقه في مواجهة السلطات الإدارية من غير موظفي التاج كلما كانت الخدمات المنوطة بهم تأخذ شكل واجب مفروض عليهم ويكون من طبيعة أمرة .

ومن أمثلة المجالات التي يستعمل فيها « الأمر بالتصرف » توجيه أمر للإدارة باحترام القواعد المتعلقة بالانتخابات ، أو توجيه أمر للإدارة بتقييم الحسابات . لقد بدأ « الأمر بالتصرف » يتطور بعدما كان قليل الاستعمال .

### 2 - الأمر بالمنع ORDRE DE PROHIBITION

بمقتضاه يمنع للقاضي الإدارة من القيام بعمل ما ، فهو في الحقيقة عكس « الأمر بالتصرف » من حيث المحتوى . فهذا الأخير إلزام بعمل ، بينما الأول هو منع العمل . وهو كذلك عكس « الأمر بالتصرف » من حيث الاستعمال فهو شائع التطبيق .

يصدر الأمر بالمنع عن هيئة قضائية عليا ( المحكمة العليا ) لمنع هيئة قضائية دنيا من ممارسة إختصاص أو من خرق قواعد العدالة الطبيعية ، ولكن مجال استعماله توسع اليوم فاصبح يطبق ضد جميع الهيئات العمومية بما فيها وزراء التاج .

يعرف هذا « الأمر » أيضاً جملة من القيود كسابقه ، منها أنه لا يوجه إلى الأشخاص الخاصة ولا ينبغي أن يمس بسلطات المشرع، ولو أن هناك ميل نحو توسيع مجالاته في هذا الاتجاه ، وهكذا أصبح من الممكن اليوم توجيه الأمر إلى هيئة إدارية

بينهما (1)، بينما يميز البعض الآخر (2) بينهما ، مينا أن « الأمر بالتصحيح » يؤدي إلى إلغاء ما تم فعله أو إصداره ، بينما الأمر بالمنع يؤدي إلى وقف أي نشاط أو تصرف مستقبلي .

### ثانيا : النواهي (3) LES INJONCTIONS

وهي أيضا أوامر بالمنع ، يمكن لأي متقاض أن يحصل على هذا الأمر من المحكمة العليا ضد أية سلطة عمومية بصدد القرارات غير المشروعة الصادرة عنها . بل وحتى للقرارات المشروعة التي ترتب أضرارا خاصة وغير عادية ، ويمكن أن يطلب مثل كنيابة هذا الأمر ، ولا توجه هذه الأوامر سوى ضد القرارات المحلية دون القرارات الصادرة عن السلطة المركزية .

يظهر النظام الإنجليزي أكثر تطورا من هذه الزاوية من النظام الفرنسي (المزيج) أين يكفي القضاء بقبول مبدأ التعويض عن القرارات المشروعة التي ترتب أضرارا خاصة دون إمكانية إلغائها(4) .

### ثالثا : الأحكام المعلنة

#### LES JUGEMENTS DECLARATOIRES

وهي نوع من الأحكام لا يكون الهدف منها الفصل في نزاع قائم كما هو الحال في الأحكام العادية الملزمة لطرفي الخصومة ، فهي هذه الأحكام المعلنة يكفي أحد المتقاضين بطلب فتوى من محكمة « كرسي الملك » بصدد نقطة معينة عندما لا يكون طريق قانوني آخر ، ويكون رأي المحكمة غير ملزم ، ولكنها عمليا تخفى دائما بالاحترام ويمكن أن تشمل هذه الأحكام موظلي الدولة أو الوزراء .

(1) — شارل داني ، العلوم الإدارية ، المرجع السابق ، ص 678 .

(2) — بيجي ، المرجع السابق ، ص 320 .

(3) — قد تكون المصطلح غير دقيق ، المقصود هو أمر ملزم ، ولكن لمصره عن « LES ORDRES » السالف عرضها فملا هنا استعمال مصطلح نواهي .

(4) — مسعود شهبوب ، المسؤولية دول خطأ في القانون الإداري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة سطيف ، 1991 ، ص 247 وما بعدها .

لمنعها من إنجاز المشروع المعد من قبلها حتى إذا كان هذا المشروع يخضع لمصادقة البرلمان .

ويستعمل « الأمر بالمنع » كذلك لضمان نظامية الإجراءات ، وخاصة الإجراءات الخاصة بحماية المدعين المتبعة أمام الهيئات الإدارية الفاصلة في المنازعات الإدارية .

### 3 — الأمر بالتصحيح ORDRE DE CERTIORARI

وهو أمر بإلغاء القرار أو إعادة تشكيله ( أي تعديله ) . كان في بداية الأمر يثار عن طريق الدفع من قبل الملك ، لإرغام محكمة دنيا على التخلي عن الاختصاص لصالح محكمة كرسي الملك ، ولكنه أصبح مستعملا فيما بعد لتصحيح التصرفات والقرارات الإدارية ، وذلك لمنع التعسف في استعمال السلطة وخاصة بالنسبة للهيئات الإدارية الفاصلة في المواد الإدارية ، وذلك قصد إلغاء القرارات القضائية الصادرة عن هيئات قضائية غير متخصصة أو خارقة لقواعد العدالة الطبيعية وكذلك يمكن توجيه هذا الأمر ضد أية سلطة عمومية لها صلاحيات المسؤولية وسلطة الأمر .

من قيود « الأمر بالتصحيح » أنه لايجوز للمدعي طلبه إلا إذا أصابه ضرر خاص يتجاوز الأعباء العادية ، إن هذا الشرط معروف في نظام المسؤولية دون خطأ في النظام الفرنسي ، أين تعتبر الأضرار البسيطة بمثابة أعباء عادية لا تستوجب التعويض وعلى الجميع تحملها .

من أمثلة « الأمر بالتصحيح » الأمر بإلغاء رخصة ممنوحة من قبل مجلس محلي لأحد أعضائه مصلحة في منحها ، وكذلك الأمر بإلغاء قرار شطب طبيب من قائمة الأطباء بتهمة الزنا مع إحدى الزبونات لعدم تأسيس التهمة (1) .

هناك نقاط تشابه بين الأمر بالمنع والأمر بالتصحيح فكلهما لايجوز إعماله إلا إذا كان هناك قرار قضائي أو شبه قضائي ولا يقبل إطلاقا في حالة القرار الإداري المحض ، لقد جعل هذا التشابه بعض الفقهاء يدرس الأمرين معا دون تمييز —

(1) — حسب الأحكام التي أوردها بيجي ، المرجع السابق ، ص 320 .

فيما عدا الطابع غير الإلزامي ، وانعدام الطريق الموالي فإن هذا الإجراء يشبه من بعض الوجوه دعوى تغيير التشريعية في النظام الفرنسي مع فوائد جوهرية .

يظهر لنظام الإنجليزي من زلوية الإجراءات المتمثلة في سلطة الأمر والتوصيات أكثر تطوراً من النظام الفرنسي ( المزئوج ) لأنه في هذا الأخير لا يجوز للقاضي الإداري توجيه أوامر أو توصيات للإدارة بسبب مبدأ الفصل بين السلطات المطبق في فرنسا على نحو يمنع أي تدخل للجهاز القضائي في نشاط الإدارة إلى درجة أن هذا الأمر ، كان من أسباب سحب منازعات الإدارة من اختصاص القضاء - ( البرلمانات القضائية ) - عادة الثورة الفرنسية .

غير أن بعضهم (1) يرى رأياً آخر ، إذ ينتقد النظام الإنجليزي بشدة واصفا إياه بالنظام المكلف جدا والمتسم بإجراءات طويلة ومعقدة ، وفي رأيه كثيراً ما يصعب على المتقاضى معرفة شكل اللطعن الواجب إتباعه ، الأمر الذي جعل حكومة العمال في سنة 1947 تصوت على قانون للمساعدة القضائية .

إن النظام الفرنسي - من خلال دعوى تجاوز السلطة - في رأيه أكثر بساطة في الإجراءات وأقل تكلفة ، هذا من جهة ، ومن جهة أخرى ، فإن النظام الإنجليزي من زاوية الهيئات الإدارية الفاصلة في منازعات الإدارة يتميز أحيانا بانعدام الإجراءات. إن إنعدام الإجراءات بقدر ما يفيد ميزة البساطة وسهولة التقاضي بقدر ما يشكل عيبا بسبب إنعدام ضمانات التقاضي . وكذلك يتميز النظام بتعدد الهيئات ، الأمر الذي دفع السلطة في بريطانيا الى التفكير في إصلاح النظام ، وشكلت لهذا الغرض سنة 1955 لجنة ولكنها لم تصل الى إقتراح قانون موحد للإجراءات وإنشاء محكمة إدارية عليا على غرار مجلس الدولة في فرنسا ، واكتفت بإدخال بعض لتحسينات منها جعل قرارات المحاكم الإدارية قابلة جميعها للإستئناف أمام المحكمة العليا .

(1) - الأستاذ بيحيى ، المرجع السابق ، ص 192 وما بعدها .

ومن ثمن للبرلمان مطلق السلطة في سن القوانين إن « الملك في البرلمان LE  
« ROI EN PARLEMENT » .

غير أن القانون المكتوب الصادر عن البرلمان لا يمكن مبدئيا إلا أن يحتوي  
المبادئ العامة للقانون المشترك ، ولا يتناقض معها أو يشكل إستثناءا أعطيها إلا بنص  
صريح منه ، وفي هذه الحالة فإن القاضي مدعو إلى أن يفرض القانون المكتوب  
للمناقض للقانون المشترك سوى تفسيراً ضيقاً ، أي لا يجوز له أن يتوسع في الأول  
على حساب الثاني .

إن القرارات التنظيمية ذات الطابع التنفيذي - ( أي الصادرة تنفيذاً  
للقانون ) - تأخذ حكم القانون ، فكما أن هذا الأخير لا يخضع للرقابة القضائية ،  
فإن اللائحة التنفيذية كذلك لا تخضع لهذه الرقابة ، لأن لها قوة القانون نفسه ،  
وتعرف هذه القاعدة بقاعدة هنري السابع .

بينما يختص القاضي بالرقابة على اللوائح المستقلة والتشريع الثانوي  
(LEGISLATION SECONDAIRE OU DELEGUEE) وتأخذ الرقابة هنا صورتان ، الرقابة  
عن طريق الدفع بعدم مشروعية اللائحة أو عن طريق الدعوى ، في الحالة الأولى  
لا يحكم القاضي بإلغاء اللائحة التي دفع الخصم بعدم مشروعيتها ويكتفي فقط باستبعاد  
تطبيقها على النزاع المعروض عليه وهكذا تكون الرقابة هنا أقل فاعلية منها في حالة  
الرقابة عن طريق الدعوى التي تتوج إما بتزكية اللائحة محل الطعن أي التصريح  
بمشروعيتها وبالتالي رفض الدعوى ، وإما بإصدار أمر بالمنع يوجهه القاضي للإدارة  
عندما يتبين له عدم مشروعية اللائحة (1) ، والأمر بالمنع (ORDRE DE PROHIBITION)  
هو أمر يوجه إلى الهيئات العمومية لمنعها من القيام بعمل ما (1) .

إن الرقابة عن طريق الدعوى من حيث نتائجها إن تشبه دعوى تجاوز السلطة  
في النظام الفرنسي وكذلك من حيث مضمونها وسلطات القاضي فيها ، فهذا الأخير  
يفحص عيوب الإجراءات والموضوع في آن واحد (2) .

(1) — HENRY PUGET , OP. CIT. , P. 193 - 194 .

(2) — لعشب محفوظ ، المسؤولية في القانون الإداري ، د. م. ج. الجزائر ، 1994 ،  
ص 17 .

إن الإنتقادات الموجهة إلى الهيئات الإدارية المتخصصة في بريطانيا لم يتم  
تجاوزها بسبب حداثة هذه الهيئات التي كانت زبدة التطور نحو القضاء الإداري ،  
وبسبب حداثة التجربة فإنه يمكن تطويرها وتلاقي بعض هذه العيوب خلال مسيرة  
تحديث النظام « وهكذا تحت وطأة الإنتقادات صدر قانون 1968 ، حيث إبتداء من هذا  
التاريخ أنشئ مجلس للسهو على حسن سير المحاكم الإدارية من جهة ، ومن جهة  
أخرى تحسنت إجراءات عمل هذه الأجهزة » (1) ومن جهة ثالثة فإن النظام الفرنسي  
كذلك يحاول إصلاح عيوب الإجراءات وتعدد الهيئات هو الآخر وهو ما أدى إلى  
إصلاح 1987 (2) .

## الفرع الثالث الإختصاص

القاعدة أن القضاء العادي هو صاحب الولاية العامة في الرقابة على الإدارة  
ويطبق لهذا الغرض قواعد القانون الخاص ، والإستثناء هو قيام الهيئات الإدارية  
المتخصصة التي أفرزها تطور النظام الموحد بهذه الرقابة ، التي يمكن تقسيمها إلى  
نوعين من الرقابة : رقابة المشروعية ورقابة المسؤولية ، ونتولى دراستها تباعاً فيما  
يلي :

### أولاً : رقابة المشروعية

يقع التمييز في النظام الإنجليزي بين الرقابة على اللوائح والرقابة على  
القرارات الفردية .

#### 1 — الرقابة على القرارات التنظيمية

بسبب عدم توافر بريطانيا على دستور مكتوب ، فإنه لا وجود فيها للرقابة  
على القانون التي يعرفها النظام الأمريكي من خلال الرقابة على دستورية القوانين التي  
تقوم بها المحكمة العليا الأمريكية .

(1) — CHARLES DEBBASCH , SCIENCE ADMINISTRATIVE , OP. CIT. P. 680 .  
(2) — أنظر الفصل الثاني من هذا الباب التمهيدي .

وكنك يقوم بمراقبة ما يعرف « بالشروط المعقولة » أي بحث ما إذا كانت السلطة الإدارية قد مارست سلطاتها اللائحية في نطاق معقول أم لا ؟ (1) .

إن نظرية الشروط المعقولة هذه تحظى بأهمية كبيرة في بريطانيا أثناء ممارسة الرقابة على اللوائح والقرارات الفردية والنظرية أهمية أكبر في النظام الأمريكي .

## 2 - الرقابة على القرارات الفردية

تخضع القرارات الفردية الصادرة عن الإدارة الإنجليزية لرقابة القضاء سواء من حيث مدى مطابقتها للإجراءات التي يكون القانون قد إشتراطها أو من حيث الموضوع ، وهو ما يعرف في النظام الفرنسي برقابة عيوب الشكل والإجراءات وعيوب الموضوع .

ويصرح بوجود حالة تصف في استعمال السلطة إذا لاحظ خرقا لقواعد الإجراءات والإختصاص أو خطأ في تطبيق القانون ولو كان ناتج عن سوء تقدير الوقائع ، أو خرق قوة الشيء المحكوم فيه ... الخ .

كذلك يصرح القاضي بوجود حالة تصف في استعمال السلطة كلما لاحظ أن الإدارة إنحرفت بالأهداف فاستعملت سلطاتها لأهداف غير تلك التي حددها القانون ، وهكذا يلغي قرار نزع الملكية الذي تصدره السلطة المحلية ليس لأهداف المنفعة العمومية ولكن لأهداف تجارية ومالية خاصة بهدف الإدارة (تحقيق أرباح مثلا) (2) . إن الأمر هنا يتعلق بسلطة إلغاء القرارات قضائيا تماما مثلما هو الحال في دعاوى تجاوز السلطة في فرنسا .

تلعب نظرية الشروط المعقولة هنا أيضا دورا مهما في عملية الرقابة على القرارات الفردية وتشكل سببا مهما من أسباب إلغائها . إن للطابع غير المعقول للقرار الإداري يشكل إنحرافا بالسلطة وفقا لهذه النظرية فإن المشروع لا يمنح السلطة للإدارة إلا لاستعمالها فيما هو معقول . غير أن هذه النظرية لا تطبق إلا على قرارات السلطات الإدارية المحلية دون قرارات الوزراء .

(1) - حسن السيد بسيوني ، المرجع السابق ، ص 18 .

(2) - HENRY PUGET , OP. CIT , P. 193 - 194 .

إن السلطة التقديرية هي قيد من القيود الواردة على هذه النظرية فلا يتمتع القاضي الإنجليزي بسلطة رقابة على القرارات التي تصدر بصدد مجال تتمتع فيه الإدارة بسلطة ملاءمة .

وكما هو الحال في فرنسا فإن الرقابة على الأسباب تكون محدودة ، لكن الإدارة مبنيا غير ملزمة بتسبيب قراراتها ، ولكنها إذا أعلنت هذه الأسباب فإنها تخضع للرقابة .

وأخيرا فإن من أهم مظاهر رقابة المشروعية على القرارات الفردية في النظام الإنجليزي هو فحص مدى مطابقة القرار لقواعد العدالة الطبيعية . إن الأمر يتعلق بقاعدتين أساسيتين :

**القاعدة الأولى :** ومؤلها أنه ليس لأحد أن يحكم في قضيته الخاصة ويطبق القاضي الإنجليزي هذه القاعدة على منازعات الإدارة ، فالإدارة التي أصدرت القرار لا يجوز لها أن تكون معنية مباشرة بالفصل في الأمر ، وهكذا تم إلغاء قرار صادر عن « لورد » بوصفه وزيرا وقاضيا ، ويتضح منح تعويض لشركة هو من بين المساهمين فيها ، ولكن في المقابل لم يتم إلغاء قرار صادر عن سلطة إدارية تنتمي إلى نفس الحزب السياسي الذي ينتمي إليه المستفيد من القرار (1) .

**القاعدة الثانية :** وتتمثل في ضرورة سماع الخصم وتمكينه من الدفاع ، فلا بد أن تأخذ السلطة التي أصدرت القرار علما بحجج المعنيين في القرار ، ولا بد أن يمكن هؤلاء الأخيرين كذلك من تقديم حججهم، ومرة أخرى فإن هذه القاعدة لاتخص سوى قرارات السلطات الإدارية المحلية وليس قرارات الوزراء (2) .

هذه القاعدة ، إجرائية ، تتعلق بحقوق الدفاع المعروفة في النظام الفرنسي وهي من ضمن الإجراءات الجوهرية للمستوجبة لإلغاء القرارات .

(1) - أورده :

- HENRY PUGET , OP. CIT , P. 195 - 196 .

(2) - نفس المرجع ، نفس الصفحة .

بسبب هذه الأفكار كان المبدأ السائد هو عدم جواز مثول الملك أمام محاكمه إلا إذا قبل ذلك ، ولذلك كانت الشكاوى تعرض على وزير الداخلية الذي يقترح على الملك قبول أو رفض عرضها على محاكمه (1) .

غير أنه منذ قانون 1947 حدث تطور هام على صعيد المسؤولية ، فقد أخضع هذا القانون للتاج لنفس نظام المسؤولية المقررة في مواجهة الخواص بخصوص الأضرار الناتجة عن جنحة أو شبه جنحة ، مع إستثناء للدفاع الوطني (2) ، وهناك جملة من القوانين الخاصة التي أنشأت حالات عدة للمسؤولية العامة في مواجهة السلطة المركزية . غير أن هذه المسؤولية تخضع لشروط تضيق كثيرا من ممارسة الحق فأحيانا يشترط القانون مثلا أن يكون الضرر جوهريا (3)(4) .

إن التشابه مع النظام الفرنسي موجود كذلك على مستوى قواعد الموضوع . فالملاحظ أن أسباب إلغاء القرار المعروفة في النظام الفرنسي تكاد تكون جميعها مطبقة في النظام الإنجليزي ( الإنحراف بالسلطة ، خرق القانون ... ) . والفارق الوحيد بين النظامين يكمن في الدرجة، ففي النظام الإنجليزي لم تصل هذه القواعد إلى الدرجة التي وصلت إليها في فرنسا أين أصبحت تشكل نظرية كاملة ومتكاملة تعرف باسم دعوى الإلغاء ، لها إجراءاتها الخاصة وقواعدها المتميزة .

وحتى الإستثناءات المعروفة في فرنسا نلاحظها هنا . فمثلا لرقابة على القرارات التي تندرج ضمن مجالات السلطة التقديرية ، وكذلك فإن الشروط التضييقية التي تنتج عن المواعيد والتي تنسم بها الدعوى الإدارية في فرنسا موجودة في النظام الإنجليزي ، فأحيانا يقصر المشرع للمواعيد العادية للطعن المحدد بستة أشهر من تاريخ تبليغ القرار إلى ستة أسابيع .

إن هذه الشروط الخاصة بالتضييقية تستمر بشكل أكثر صرامة في رقابة المسؤولية .

## ثانيا : رقابة المسؤولية

إن مفهوم المساواة كما هو مطبق في النظام الإنجليزي يجعل الجميع سواسية أمام القانون والقضاء بما فيها الإدارة ، التي تكون مبدئيا تحت رقابة نفس المحاكم العادية المكلفة بالرقابة على نشاطات الأفراد وتطبيق ذات القانون « المشترك » .

غير أن هذا المفهوم الخاص لمبدأ المساواة يلقي نوعا من التمييز والإستثناء وهكذا يقع التمييز في هذا النظام بين مسؤولية التاج وموظفيه وبين مسؤولية الموظفين المحليين والمجموعات المحلية، فمسؤولية هؤلاء الأخيرين هي فقط التي تخضع للقانون المشترك ، بينما ظلت مسؤولية التاج وموظفيه ( من وزراء وموظفين مركزيين ) غير مقررة وغير معترف بها إلى عهد قريب ، وذلك بسبب نظرية « الملك لا يخطئ » (1) ، والتي هي من رواسب القرون الوسطى أين كان ينظر إلى الملك على أنه خليفة الإله في الأرض وأن شخصيته مندمجة في الشخصية المعنوية للدولة .

(1) — عوايدي عمار ، نظرية المسؤولية الإدارية ( دراسة تأهيلية تحليلية ومقارنة . د. م. ج. الجزائر ، 1994 ، ص 42 - 45 .

(1) — CHARLES DEBBASCH :

— SCIENCE ADMINISTRATIVE , OP. CIT , P. 678 - 680.

— INSTITUTIONS ET DROIT ADMINISTRATIFS , (T.2) P.U.F. PARIS , 1978 . P. 557.

(2) — CHARLES DEBBASCH , SCIENCE ADMINISTRATIVE , OP. CIT , P. 680.

(3) — HENRY PUGET , OP. CIT. P. 210 - 217 .

(4) — أنظر كذلك في شروط المسؤولية ونظامها كلا من :

— عوايدي عمار ، نظرية المسؤولية الإدارية ، المرجع السابق ، ص 44 - 45 .

— لعشب محفوظ ، المسؤولية في القانون الإداري ، المرجع السابق ، ص 18 - 19 .

— حسن السيد بسيوني ، المنازعات الإدارية ... المرجع السابق ، ص 19 - 27 .



## المطلب الثاني النموذج الأمريكي

إن النظام القضائي الأمريكي هو نظام مستوحى بشكل كبير من النظام الإنجليزي ويعود ذلك ليس فقط للروابط التاريخية بين البلدين ولكن أيضا لتقارب الأسس التي يقوم عليها المجتمع في كل منهما .

وهكذا فإن الميزة الرئيسية للنظام الأمريكي كما هي في النظام الإنجليزي تتمثل في طغيان الفردية ، لقد أدت هذه الفردية المطلقة الى إقامة نظام يحرص على حماية حقوق الإنسان في مواجهة الدولة ، ومن هنا جاء مبدأ المساواة المطلقة بين الأفراد والإدارة وبالتالي خضوعهما على قدم المساواة لنفس القانون ولنفس القضاء .

لقد شهد هذا النظام تطوراً مهماً كما حدث في مثيله الإنجليزي في السنوات الأخيرة ، حيث أصبح النظامان يعرفان أسلوباً للمنازعات الإدارية الخاصة، وأسست لهذا الغرض هيئات للفصل في منازعات الإدارة العامة ، وخفف مبدأ عدم مسؤولية الدولة وبدأ التفكير والعمل من أجل تحسين الإجراءات .

سوف لن نعيد عرض هذه الخصائص العامة المشتركة بين النموذج الأم (الإنجليزي) والنموذج المستوحى منه (الأمريكي) ، سنتفلي بعرض خصوصيات هذا الأخير فقط من حيث الهيئات ( الفرع الأول ) ، ثم من حيث الاختصاص ( الفرع الثاني ) .

### الفرع الأول الهيئات

للقاعدة أن النظام القضائي الأمريكي هو قضاء موحد ، أي أن هيئات القضاء العادي هي المكلفة بعملية الرقابة على أعمال الإدارة العامة والفصل في

منازعاتها وفق قواعد القانون الخاص ، والإستثناء هو ظهور هيئات متخصصة مكلفة بالمعاقلة الإدارية سنتولى عرض هذه الأخيرة باعتبارها تشكل نواة تطور محتمل نحو نظام خاص للقضاء إداري ، بينما نحيل فيما يتعلق ببيئات القضاء العادي على مرجع القانون القضائي المقارن لكون الموضوع يخرج عن نطاق دراستنا (1) .

لدى جانب الاختصاص العام للمحاكم ( العادية ) بالرقابة على أعمال الإدارة ( بما فيها الرقابة على القرارات ) ولكن بطرق بطيئة وغير مباشرة ومكلفة ، فقد بدأ نوع من القضاء الإداري في الظهور والتطور بسبب هذه العيوب ، ويمكن تصنيف هيئات العدالة الإدارية هذه في أربعة نماذج (2) .

### أولاً : نظام «الرئيس - القاضي» و «الوزير - القاضي»

ذلك أن رئيس الولايات المتحدة الأمريكية والوزراء يتمتعون ببعض الصلاحيات القضائية ، فضلاً يتمتع كاتب الدولة للفلاحة بسلطة تحديد الرسوم وسلطة التحصيل في موائد بيع المولشي وتخزين الفلال للفلاحية ، وفي نفس الوقت يحكم في الاحتجاجات الناتجة عن ممارسة هذه الصلاحيات (3) .

(1) — ويكفي الإشارة هنا إلى أن هيئات القضاء العادي في الولايات المتحدة الأمريكية هي محاكم الولايات والمحاكم الاتحادية .  
— محاكم الولايات ، توجد في كل ولاية ، وهي صاحبة الاختصاص العام في كل القضايا — مهما كانت طبيعتها — التي لم تسند إلى محاكم أو هيئات خاصة ، وتوجد على رأس كل محاكم الولايات محكمة إستئناف أو محكمة عليا لكل ولاية .  
— المحاكم الاتحادية ، وهي ثلاثة أنواع :

أ — محاكم المقاطعات ، إذ توجد بكل مقاطعة محكمة أو أكثر ، لها الولاية العامة بنظر جميع المنازعات التي تنور في حدود الرقعة الجغرافية للولاية التي توجد بها المحكمة .

ب — محاكم الإستئناف ، تفصل في الإستئنافات المرفوعة ضد القرارات الصادرة عن محاكم المقاطعات ويشمل الاختصاص الإقليمي لمحكمة الإستئناف عدة مقاطعات .

ج — المحكمة العليا الاتحادية ، وهي محكمة نقض في القرارات الصادرة عن محاكم الإستئناف .

فرانسوا بيرث ، المدخل للنظام القضائي الأمريكي ، ص 54 ، أورده ، حسن السيد بيوني ، المرجع السابق ، هامش 2 ، ص 33 .

(2) — تحتفظ المحاكم العادية بالرقابة على مستوى الإستئناف ، حيث تمارس الرقابة على قرارات الهيئات الإدارية الفاصلة في المنازعات الإدارية الخاصة ، كقاعدة عامة ما عدا بعض الإستثناءات الواردة بالقانون أو بالإجتهد القضائي .

(3) — HENRY PUGET , OP. CIT , P. 221 .

وتتكون محكمة الإحتجاجات هذه من رئيس وأربعة قضاة يعينون لمدى الحياة من قبل رئيس الولايات المتحدة الأمريكية وبموافقة مجلس الشيوخ . تختص هذه المحكمة بالفصل في الإحتجاجات الناتجة عن تنفيذ العقود الإدارية المبرمة مع الحكومة الفدرالية . ويستثنى من ذلك العقود الإدارية التي تقل قيمتها عن 3000 دولار ، حيث يعود الإختصاص بمنازعاتها الى المحاكم العادية (1) .

## الفرع الثاني الإختصاص

ويتعلق الأمر بالإختصاص المتعلق برقابة المشروعية والإختصاص المتعلق برقابة المسؤولية .

### أولا : رقابة المشروعية

بالنسبة للرقابة على القرارات التنظيمية ، ينبغي أن نشير الى أن السلطة التنظيمية في النظام الأمريكي تنتج من القانون والقاضي العادي يراقب ما إذا كان التفويض المخول للسلطة الإدارية مطابق للقانون ، وما إذا كانت قد تمت ممارسته - إصدار اللوائح - خلافا للدستور (2) إذ لا ينبغي أن يتحول هذا التفويض - في مجال السلطة التنظيمية - الى سلطة تشريع لأن هذه الأخيرة من إختصاص الكونغرس وحده فالدستور ينص على أن الكونغرس هو صاحب التشريع ولا يمكن أن تمارس هذه السلطة عن طريق التفويض للممنوح لها بقانون بدون حدود ، ومن ثمة فهي تخضع للرقابة التي تراعي دائما فكرة هذا الفصل الصارم بين السلطات (3) .

(1) — CHARLES DEBBASCH , SCIENCE ADMINISTRATIVE , OP. CIT , P. 685 .

(2) — والقانون نفسه يخضع لرقابة القاضي بموجب نظام الرقابة على دستورية القوانين عكس النظام الإنجليزي الذي لا يعرف ذلك .

(3) — HENRY PUGET , OP. CIT , P. 217 .

## ثانيا : الهيئات على مستوى الوزارات

الى جانب ذلك أنشئت هيئات إدارية على مستوى الوزارات تأخذ شكل لجان ذات إختصاصات إدارية وفي نفس الوقت تتمتع بصلاحيات الفصل في الإحتجاجات الإدارية الناتجة عن نشاطها وتتبع في ممارسة هذا النشاط القضائي الإجراءات الإدارية الصادرة بقانون 1946 ، لقد تعدت وكثرت هذه اللجان منذ 1887 ، إن جمعها لصلاحيات إدارية وقضائية أدى الى نشوء قانون إداري حقيقي ، ولمنع تدخل اللجان وكثرتها إقتُرحت لجنة « HOOVER » في 1955 تأسيس هيئة قضائية إدارية تتكون من ثلاثة أقسام :

- القسم الأول ، لمنازعات الضرائب وتمارس مهام محكمة الرسوم .
  - القسم الثاني ، للمنازعات المتعلقة بالمواد التجارية بين الدويلات وغيرها والتي تقوم بها عدة لجان وزارية .
  - القسم الثالث : لتسوية منازعات العمل (1) .
- غير أن هذه الإقتراحات لم تتجسد في النظام القانوني المطبق ، الذي فضل الإحتفاظ بهذه اللجان وبالمحاكم الإدارية المتخصصة التي سنشير إليها بعد قليل .

### ثالثا : اللجان

وخارج الدوائر الوزارية أنشئت أيضا لجان لها صلاحيات تنظيمية ووكالات مستقلة تتمتع الى جانب صلاحياتها الإدارية بصلاحيات الفصل في النزاعات الناتجة عن نشاطها . إن الطعون المرفوعة أمام هذه الهيئات تجاوزت من حيث طبيعتها الطعون الولائية والرئاسية لتصبح طعونا شبه قضائية (2) .

### رابعا : المحاكم الإدارية

وأخيرا أنشئت محاكم إدارية بالمعنى الحقيقي للكلمة ، للفصل في بعض المنازعات الإدارية الخاصة ، وتتمتع هذه المحاكم بضمانات الإستقلال عن الجهاز الإداري ، وباختصاص نوعي محدد . ومن أمثلة هذه المحاكم محكمة المرســــــــــــــــوم « TAX COURT » ومحكمة الإحتجاجات ( COURT OF CLAIMS ) ، أنشئت هذه الأخيرة سنة 1855 تحت إسم محكمة الإحتجاجات ولكن كهيئة إستشارية في بداية الأمر ، ثم أصبحت في سنة 1866 كهيئة للقضاء المفوض ( JUSTICE DELEGUE ) .

(1) — أنظر في عرض الأنواع المختلفة لهذه اللجان :

— CHARLES DEBBASCH , SCIENCE ADMINISTRATIVE , OP. CIT , P. 685 .  
(2) — HENRY PUGET , OP. CIT , P. 221 .

وفي مجال مسؤولية الدولة ، فإن مبدأ عدم المسؤولية المطبق في الولايات المتحدة الأمريكية كما في بريطانيا تقلص اليوم دون أن يندثر نهائيا ، ويتضح ذلك سواء على مستوى المسؤولية التعاقدية أو على مستوى المسؤولية التقصيرية .

### 1 - في مجال المسؤولية التعاقدية

تحاول الإدارة - في مجال المسؤولية عن تنفيذ العقود المبرمة مع الحكومة الفيدرالية - دائما التمسك من أية مسؤولية عقابية ، فالحديد من العقود الإدارية تتضمن مثلا شرطا ينص على أن القرار الإداري الصادر كجواب عن الإحتجاج الذي يقدمه الفرد يكون نهائيا وغير قابل لأي إستئناف .  
بالإضافة إلى ذلك فإنه في العديد من دويلات الإتحاد لا يمكن اللجوء إلى القاضي إلا بموجب ترخيص المشرع (1) .

### 2 - في مجال المسؤولية التقصيرية

إن جهود إحلال المسؤولية التقصيرية للدولة محل مبدأ عدم مسؤوليتها كانت بطيئة جدا في الولايات المتحدة الأمريكية . فقد كرس القضاء القاعدة التي بموجبها كان يميز أعمال السلطة العامة ( GOUVERNEMENTAL ACTIONS ) وبين أعمال التسيير ( PROPRIETARY ACTIONS ) ، التي تظهر فيها الدولة كأي شخص يسير ممتلكاته ، وهكذا لم تكن مسؤولية الدولة لتقبل إلا بصدد أعمال التسيير ، ويجب أن نشير هنا إلى أن نفس التمييز عرفته فرنسا في المراحل الأولى قبل أن تقر وتوسع مسؤولية الدولة .

غير أن قانون 1946 تخلص عن مبدأ عدم مسؤولية الدولة ، وإبتداء من هذا التاريخ فإن مسؤولية الدولة ستقوم عن الأضرار التي يسببها أعوانها للغير ، ولكن هذه المسؤولية ستبقى ضيقة ومحدودة جدا إلى درجة أن بعض المجالات ستبقى خاضعة لمبدأ عدم المسؤولية .

(1) — CHARLES DEBBASCH , SCIENCE ADMINISTRATIVE , OP. CIT , P. 683.

وتتم الرقابة على القرارات الفردية بنفس طريقة الرقابة على اللوائح ، ولكن القاضي هنا يراقب جميع عيوب الشكل والإجراءات والإختصاص والسبب وغيرها ، ولو أن هذه الأخيرة محدودة جدا .

والحكم هنا كما في بريطانيا بإلغاء القرار لا يكون كما في فرنسا مباشرة وإنما بطريق غير مباشر ، ويأخذ شكل تأييد المحكمة للقرار ( أو للموقف ) الذي يتخذه المتقاضي في مواجهة القرار محل الطعن .

ويمارس القاضي هنا كما في النظام الإنجليزي أيضا ، صورة أخرى من صور الرقابة على القرارات وذلك بمناسبة الرقابة على سلطة الترخيص . فبما أن القرارات الإدارية ليست لها قوة تنفيذية مباشرة كما في فرنسا، فإن الإدارة مضطرة للجوء إلى القاضي للحصول على ترخيص لإصباح للصفة التنفيذية على القرار ، والقاضي لا يمنح هذا الترخيص إلا بعد ممارسة رقابة مشروعية صارمة على القرار (1) .

### ثانيا : رقابة المسؤولية

إن مبدأ عدم مسؤولية الدولة المكس إلى عهد قريب في بريطانيا والولايات المتحدة الذي تم التخلي عنه جزئيا - بعد تردد كبير - ما زال يهيمن على مجالات كثيرة .

وإن المسؤولية الشخصية للموظفين تتقرر مبدئيا كلما كان التصرف أو القرار الصادر عنهم قد تم بصفة « غير معقولة » ، فالطابع غير المعقول للتصرف يعد بمثابة تجاوز للصلاحيات ، ولكن المحاكم تستعمل عدة تقنيات لتجنب التصريح بهذه المسؤولية . فالعمل الإداري في النظام الأمريكي يحظى بنفس الحصانة التي يحظى بها العمل للقاضي (2) .

(1) — HENRY PUGET , OP. CIT , P. 221.

(2) — أنظر كلا من :

— عمار عوابدي ، نظرية المسؤولية ، المرجع السابق ، ص 46 .

— محفوظ لعش ، المرجع السابق ، ص 15 وما بعدها .

— شارل دباش ، المؤسسات والقانون الإداري ، المرجع السابق ، ص 556 - 557 .

وهكذا فإن المسؤولية غير الخطئية ليست معروفة أصلا في النظام الأمريكي ، وأن الضرر المسبب للمسؤولية الخطئية لابد أن يكون مرتكبا من قبل موظف أثناء الخدمة ، وأن المبدأ ما زال هو للمسؤولية الإدارية في مجال السلطة التقديرية ، وللمسؤولية الدولة عندما يكون الضرر ناتجا عن تنفيذ القوانين واللوائح ، بينما تقررت المسؤولية غير الخطئية عن القوانين واللوائح المشروعة بشكل واضح فـسي فرنسا (1) .

وما زال المبدأ كذلك عدم مسؤولية الدولة الكاملة في مجال البريد ، الجمارك الضرائب ، الجيش في وقت الحرب ، وأعمال السيادة - التي تأخذ هنا مفهوما واسعا عنه في فرنسا - وهي مجالات كانت قد تقررت فيها مسؤولية الدولة في النظام الفرنسي ( المزدوج ) منذ مدة ما عدا بعض الاستثناءات الطفيفة .

بينما تخضع المجموعات المحلية كأشخاص القانون الخاص للمسؤولية المقررة بموجب القانون المشترك ، ولا تعفى منها إلا بصدد أعمال السلطة ، فما زال القضاء يقيم بصدها تمييزا بين أعمال السلطة وأعمال التسيير ، ولو أن هذا التمييز متدخل وغير مفهوم (2) .

وفي الخلاصة يمكن القول من خلال ما سبق عرضه أن النظام الإنجليزي يتضمن خصوصيات تميزه عن النظام المستوحى منه ألا وهو النموذج الإنجليزي .

وهكذا فهو على مستوى الهيئات يتسم أكثر من النظام الإنجليزي بتطور الهيئات المكلفة بالعدالة الإدارية الى درجة وجود محاكم إدارية مستقلة عن السلطة الإدارية بشكل أكثر وضوحا من النظام الإنجليزي .

وعلى مستوى القانون يعرف النظام قانونا كاملا للإجراءات الإدارية وأحيانا قانونا إداريا بدأ يتبلور بفعل كثرة القواعد المستعملة أمام اللجان الوزارية وغير الوزارية المكلفة ببعض المنازعات الإدارية الخاصة .

(1) — أنظر في الموضوع ، مسعود شيهوب ، المسؤولية دون خطأ ، المرجع السابق ، ص 247 وما بعدها .

(2) — CHARLES DEBBASCH , SCIENCE ADMINISTRATIVE , OP. CIT , P. 683 .

وهو على مستوى الرقابة أكثر إتساعا أحيانا ، كما هو الحال في الرقابة على دستورية القوانين التي لا يعرفها أصلا النظام الإنجليزي ، وأكثر ضيقا أحيانا أخرى ، كما هو الحال في رقابة المسؤولية أين يهيمن مبدأ عدم المسؤولية على الكثير من المجالات .

وأخيرا فإن النظام الخاص بالرقابة على الإدارة في الولايات المتحدة الأمريكية هو إذن وإن كان يشترك مع النظام الإنجليزي في كونه نظاما معقدا وشكليا وبطيئا ومكلفا إلا أنه أقل مما هو عليه الحال في بريطانيا بالنسبة للمسائل الفدرالية وأكثر غرابة بالنسبة للدويلات .

من ذلك ، إن التقطلم شرط الزامي قبل أي لجوء الى القضاء العادي ، ولذلك بدأ نظام للعدالة الإدارية يتطور . إن ملامح مثل هذا النظام عرضاها كذلك في النظام الإنجليزي الموحد ولو بشكل أقل بروزا . إن النظام الموحد إذن يتجه نحو النظام المزدوج ، فهل معنى ذلك أن هذا الأخير بدون عيوب ؟ . إن الجواب بالنفي كما سيتضح عند دراسة النظام الفرنسي .

## تقييم نظام القضاء الموحد

لنظام القضاء الموحد مزايا وعيوب يمكن إستخلاصها من خلال ما سبق عرضه .

### أولا : إيجابيات النظام

1 — إنه يتسم بالبساطة والوحدة ، فالمتقاضي في ظل هذا النظام يعلم أنه دائما أمام جهة قضائية واحدة ، عليه أن يتجه اليها للفصل في منازعاته سواء تلك المتعلقة بأقرانه الخواص أو تلك المتعلقة بالإدارة . ومن ثمة فهو في منأى عن متاعب البحث عن جهة الاختصاص التي كثيرا ما يتعرض لها في نظام القضاء المزدوج .

2 — للمتقاضي في نظام القضاء الموحد حظوظ كبيرة للحصول على العدل والإنصاف لأن القاضي العادي دائما شديدا في مواجهة الإدارة ولا تهمه طبيعة نشاطها المرتبط بالمصلحة العامة التي كثيرا ما كانت أساسا لتمييز الإدارة وتمكينها من امتيازات إجرائية وموضوعية أمام القضاء الإداري .

إن القاضي العادي شديد التمسك بفكرة مساواة المتقاضين ، فالإدارة والفرد طرفين متساويين في الدعوى ، بينما لاتوجد الإدارة والفرد في حالة تساوي في الدعوى الإدارية كما سنرى فيما بعد عند عرض النظام المزدوج في فرنسا .

3 — وحدة النظام القانوني تأتي في هذا النظام كتوزيع للفهم الخاص للإنجليز لفكرة المساواة المطلقة التي تفرض خضوع الجميع لنفس القانون ونفس القضاء وهو بقدر ما يشكل ميزة من زاوية الأفراد الذين عليهم الإطلاع على نفس القانون لمخاصمة الإدارة ، وهو القانون المشترك ، وليس قانون خاص للإميازات الإدارية (1) . ولو أن هذه الميزة تشكل من زاوية أخرى عيبا كما سنرى بعد قليل .

4 — سلطات القاضي في نظام القضاء الموحد أكثر عمقا في مواجهة الإدارة منها في نظام القضاء المزدوج . فقد عرضنا جملة الأوامر التي يعرفها النظام الإنجليزي والنظام الأمريكي ( الأمر بالتصرف ، الأمر بالمنع ، الأمر بالتصحيح ) . بينما لايجوز للقاضي الإداري في النظام الفرنسي المزدوج توجيه الأوامر للإدارة ، وذلك بسبب مبدأ الفصل بين السلطة الإدارية والسلطة القضائية .

5 — هيئات القضاء الموحد مستقلة من حيث نشأتها وتكوينها عن السلطة وهذا يعني الاستقلال التام في أحكامها والاستقلال في حد ذاته أكبر ضمانة لحقوق وحرريات الأفراد . بينما في نظام القضاء المزدوج في فرنسا ينبغي التمييز بين الجانب القانوني والجانب العملي ، فالمحاكم الإدارية تتبع وزير الداخلية وليس وزير العدل ، وتتكون من موظفين وليس قضاة (2) ولا يتمتعون بضمانات عدم القابلية للعزل التي للقضاة (2) ، وكذلك بالنسبة لمجلس الدولة فهو الآخر يتكون من موظفين ولو أنهم يتبعون وزير العدل ، والسبب يعود إلى أن القضاء الإداري إنبثق تاريخيا من قلب الإدارة ثم استقل عنها فيما بعد .

وعلى الرغم من ذلك فإن المحاكم الإدارية ومجلس الدولة أثبتوا إستقلالاً كاملاً في ممارسة مهامهم بشكل لا يختلف عن قضاة النظام العادي ، ولو أن أحكام القضاء الإداري كثيرا ما كانت متشعبة بالخلفيات السياسية للنظام ، حتى أن الفقه الفرنسي يتحدث أحيانا عن الدور السياسي لمجلس الدولة . ولكن مع ذلك ينبغي الإشارة إلى أن القضاء الإداري في فرنسا وإن كان قد نشأ من قلب الإدارة لحمايتها من تدخلات القضاء الخاص ، إلا أنه فيما بعد أثبت إستقلاله وأصبح حاميا للحريات الفردية بقدر حمايته للمصلحة العامة .

(1) — فالقانون الإداري بالمعنى الفني الضيق ، هو جملة القواعد الإستثنائية غير المألوفة في القانون الخاص والتي تتضمن جملة من الإميازات لصالح الإدارة .  
(2) — ولو أن الإجهاد يعترف لهم بصفة قاض ، أنظر الفصل الثاني من هذا الباب .

## ثانيا : عيوب النظام

على الرغم من نجاح نظام القضاء الموحد في بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية ، الأمر الذي أدى إلى وجود مدافعين متحمسين له ، فإن هناك من الفقهاء من ينتقد للنظام ويحصر جملة من العيوب التي لا يستهان بها (1) ، فهو حسب هؤلاء :

1 — لايلخذ بعين الإعتبار الطبيعة الخاصة بنشاط الإدارة العامة الأمر الذي يؤدي حتما إلى فشله في أحكام رقابة موضوعية قانونية على الإدارة العامة ، وسنلاحظ عند دراسة نظام القضاء المزدوج في فرنسا أنه من أسباب سحب إختصاص للنظر في منازعات الإدارة العامة ثم ظهور القضاء الإداري ، هو سلوك البرلمانات العادية تجاه منازعات الإدارة ، حيث لم تكن تراعي طبيعة ومتطلبات النشاط الإداري ودخلت تتدخل فيه وتعرقه من خلال الأحكام التي تصدرها بمناسبة فصلها في النزاعات المعروضة عليها .

2 — إن ما يؤكد صحة هذا النقد وموضوعيته ، التطورات الحاصلة في مهد هذا النظام في بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية نفسها ، حيث كرست هذه الأنظمة هيئات حديثة للمعدلة الإدارية وصلت أحيانا إلى درجة محاكم إدارية . إن سبب هذا التطور يعود إلى الإعتراف الضمني بفشل هيئات القضاء العادي في فهم المنازعات الإدارية وخاصة الفنية منها ، لاسيما أمام كثرة المنازعات الموجهة ضد الإدارة بسبب توسع مجالات تدخلها وانتشار الفكر الحر والثقافة القانونية وهي جميعها عوامل شجعت الأفراد على للتخلص من عقدة مخاصمة الدولة .

3 — إن نظام القضاء الموحد بتجاهله للحد الأدنى الضروري من الإميازات التي ينبغي أن تتمتع بها الإدارة لتحقيق المنفعة العامة ، يصلح في رأينا للدول المتطورة التي لم تعد الإدارة فيها مدعوة لتدخلات كبيرة بفعل تطور التجهيزات والخدمات فيها من جهة ، ومن جهة أخرى بفعل تطور القطاع الخاص وتفانيه لسد

(1) — أنظر في هذه الإنتقادات كلا من :

— الأستاذ عولبيدي عمار ، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري ، ج 1 ، المرجع السابق ، ص 42 - 45 .  
— الأستاذ بيجي ، المرجع السابق ، ص 325 - 326 .

الاحتياجات . بينما تحتاج الدول النامية الى إدارة عاملة لأنها مدعوة الى تدخلات ضخمة ، ولأن دورها أثقل في التنمية لمجابهة مظاهر التخلف ، ومن ثمة فإنه من الضروري تحويل هذه الإدارة حدًا أدنى من إمتيازات القرار والتنفيذ المباشر ، ونزع الملكية ، وغيرها من الوسائل القانونية التي لن يفهم عنها سوى قضاء متخصصون وليس قضاء عاديون ، ولا يغير من الأمر كون النظام الدولي الجديد يكرس مفهوم الدولة الليبرالية وزوال الدولة الاشتراكية . فالتمييز لا يقع هنا على أساس إيديولوجي وإنما على أساس مستوى التطور .

4 — عدم فهم خصائص النشاط الإداري ومتطلباته أدى بالقضاء للعاديين إما الى التردد وعدم الجراءة في الحكم على الإدارة ، وإما الى نتيجة عكسية وهي للتدخل السافر في نشاط الإدارة العامة كما حدث في فرنسا في عهد البرلمانات القضائية ، وبالتالي إعاقلة الإدارة عن إنجاز المشاريع ، وهذا أمر يناقض أهداف الإدارة التنفيذية المدعوة الى تدخلات واسعة لمجابهة التخلف في الدول النامية .

5 — إن ميزة بساطة ووحدة النظام في الدول الأنجلوسكسونية ، المشار إليها قبل قليل بدأت تضمحل ، لأنه بظهور الهيئات الحيثة المكلفة بالعدالة الإدارية أصبح النظام معقد الى حد ما ، فهذه الهيئات ليست موحدة ، إنها منظمه بشكل مغاير عن بعضها البعض ، إنها تتنوع وتتعدد حسب مختلف الأنشطة الإدارية الكثيرة وخاصة الفنية منها ، ولا يحكم هذه الهيئات أدنى تنسيق فيما بينها ، كما سبق بيانه .

## الفصل الثاني

### الأنظمة القضائية التي تجعل الإدارة

#### في وضع ممتاز تجاه الأفراد

#### ( أنظمة القضاء المزوج : النموذج الفرنسي )

نظام القضاء المزوج هو للنظام الذي يوجد فيه نوعان من القضاء ، قضاء خاص بمنازعات الإدارة ، وهو القضاء الإداري ، وقضاء خاص بمنازعات الأفراد وهو القضاء العادي .

إن أهم خصائص القضاء المزوج تكمن في إستقلال هيئات القضاء الإداري عن الإدارة - ( رغم أنها إنبثقت من قبلها في بعض الدول كفرنسا ) - وانعدام أية علاقة رئاسية أو وصائية بينهما .

وكذلك يتسم هذا النظام في بعض الدول - كفرنسا - باستقلال هيئات القضاء الإداري عن هيئات القضاء العادي على جميع المستويات ، سواء على مستوى محاكم الدرجة الأولى أو محاكم الدرجة الثانية ، بحيث لا تتدخل إحداها في الأخرى ، ولا رقابة للواحدة على الأخرى .

وعليه إذا وجدت غرف أو أقسام لدى الهيئات المدنية للفصل في المنازعات الإدارية فإنها لا تشكل قضاء إداريا لإعتقادها الى هذا الإستقلال (1) .

غير أن هذا الإستقلال في رأينا ليس مطلقا ، ففي بعض دول القضاء المزوج - من غير فرنسا والأنظمة المرتبطة بها - يتسم النظام بهيمنة هيئات القضاء العادي على هيئات القضاء الإداري على مستوى القمة مع وجود إستقلال بينهما على مستوى القاعدة - في الدول التي تعرف إستقلا لا عضويا بين القضائيين من القاعدة الى القمة فإن هذا الإستقلال يبقى نسبيا ، فمثلا مبدأ قوة الشيء المقضي فيه معمول به بين الهيئتين ، فالقاضي الإداري يتقيد بالأحكام الصادرة عن المحاكم المدنية والحائزة

(1) — أنظر في الموضوع ، عولبيدي عمار ، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة ، المرجع السابق ، ص 49 - 53 .

لقوة الشيء المقضي فيه ، والعكس جائز للقاضي المدني ملزم بمبدأ قوة الشيء المقضي فيه من قبل القضاء الإداري .

وكذلك يستمر هذا التعاون بين الهيئتين في المسائل الأولية ، فعندما يتم الدفع بمسألة تابعة للقانون الخاص ينبغي إحالة المسألة على هذا القضاء ليقول كلمته قبل الفصل في النزاع الإداري .

وأخيرا فإن ازدواج الهيئات في هذا النظام يسانده دائما ازدواج في القانون سواء على مستوى قواعد الإجراءات أو على مستوى قواعد الموضوع ، فهناك قانون للإجراءات الإدارية يحكم طرق التقاضي في المواد الإدارية أمام هيئات القضاء الإداري وهي إجراءات متميزة ومستقلة عن قواعد الإجراءات المدنية التي تحكم المنازعات بين الأفراد .

وهناك على مستوى الموضوع قانون إداري مستقل و متميز عن القانون المدني ويضم القانون الإداري جملة قواعد الموضوع التي تحكم نشاط الإدارة وتنظيمها .

إن هذا الاستقلال على مستوى القانون أيضا ليس مطلقا ، فالقاضي الإداري قد يطبق في حالات إستثنائية قواعد القانون الخاص ، كما هو الحال في مجال للقواعد الإجرائية أين يظل قانون الإجراءات المدنية شريعة عامة يلجأ إليه القاضي الإداري كلما لم يجد نصا في قانون الإجراءات الإدارية .

وفي المقابل قد يطبق القاضي المدني قواعد القانون الإداري ، كما هو الحال في المجالات التي تسند فيها الرقابة على الإدارة للقاضي العادي سواء على مستوى رقابة المسؤولية أو رقابة المشروعية .

تأخذ بنظام القضاء المزدوج فرنسا ومجموعة من الدول الأوروبية ، ويمكن تبويب هذه الدول إلى مجموعتين :

**المجموعة الأولى :** وهي مجموعة الدول التي تقيم نظاما شبيها بالنظام الفرنسي ولكن ليس مطابقا له ، ويوجد بهذه الدول مجلس دولة من النموذج الفرنسي يتمتع بصلاحيات إما القضاء المفوض وإما القضاء المحتجز (JUSTICE DELEGUEE OU JUSTICE RETENUE) إلى جانب محاكم إدارية على المستوى للقاعدي بالنسبة لبعض الدول وغياب هذه المحاكم بالنسبة لدول أخرى . القضاء الإداري في هذه النماذج أقل إستقلالا لأن القضاء العادي يبقى مهيمن عكس ما هو عليه الأمر في النظام الفرنسي أين تنتفي هذه الهيمنة . من هذه الدول : بلجيكا ، إيطاليا ، الأراضي المنخفضة ، اللكسنبورج ، واليونان .

بعض هذه الدول - ( إيطاليا ، بلجيكا ، اليونان ) - تراجعت عن النظام الفرنسي ( المزدوج ) الذي كان مطبقا فيها ، ثم عادت إليه فما بعد تحت تأثير تغير الأفكار السياسية وتطور الإدارة العامة فيها .

**المجموعة الثانية :** وهي مجموعة الدول التي تقيم هيئات قضائية إدارية مستقلة عن الإدارة ، تتقاسم اختصاص المنازعات الإدارية مع القضاء العادي ، ولو أن الأولى تهيمن على الجزء الأكبر ، إن المحاكم الإدارية مستقلة عن المحاكم العادية وتكون هذه المحاكم الإدارية على مستوى القمة مستقلة ومنفصلة عن الإدارة ، وعكس مجلس الدولة فإنها لاتمارس سوى مهام قضائية دون المهام الإستشارية ، وتشمل هذه المجموعة الدول الجرمانية والدول المرتبطة بها ( ألمانيا ، النمسا ، البرتغال والسويد ) (1) .

وفي العالم العربي تأخذ مصر وتونس بنظام القضاء المزدوج مع فارق بينهما فقد تبنت النظام المصري « مجلس دولة » بصلاحيات القضاء المفوض وبصلاحيات إستشارية ، ويضم المجلس أربعة فروع هي : محكمة القضاء الإداري ، والمحاكم الإدارية ، والمحكمة الإدارية العليا ، وهيئة مفوضي الدولة (2) . وقصر النظام

(1) — HENRY PUGET , OP. CJT , P. 231 - 256 .

(2) — أنظر في النظام المصري ، الدكتور محمد أسى قاسم جعفر ، الوسيط في القانون الإداري ، مطبعة اخوان مورافلي ، القاهرة ، 1984 - 1985 ، ص 17 .

(1) — J. MARIE - AUBY , ET ROBERT DUCOS, ADER , LES INSTITUTIONS ADMINISTRATIVES 4eme . ED. DALLOZ , PARISE , 1978 , P. 418 - 419 .



التونسي القضاء الإداري على هيئة واحدة هي المحكمة الإدارية دون مجلس دولة (1) .

وسنقصر دراستنا لنظام القضاء المزيج على تطبيقاته في فرنسا ، لأنه كان سائدا في الجزائر أثناء الاحتلال ، ولأن النموذج الفرنسي استمر دائما كمصدر تاريخي للتشريع الجزائري ، ومن ثمة فإن دراسة النظام الفرنسي يعني دراسة خلفيات النظام الجزائري ، ويعني وضع الأرضية اللازمة لفهم هذا الأخير ، وعليه سنتولى التمهيد لدراسة النظام الفرنسي بعرض مبررات وملابسات ظهور القضاء الإداري في فرنسا . ثم نتولى في مبحث أول دراسة الهيئات والإجراءات أمامها ، وفي مبحث ثان الاختصاص .

## تمهيد : حول مبررات وملابسات ظهور القضاء الإداري في فرنسا

يشير الفقهاء (1) إلى جملة من الإعتبارات التاريخية والعملية التي أدت إلى ظهور القضاء الإداري في فرنسا . فأما المبررات التاريخية فتتمثل في سلوك القضاء العادي - ( البرلمانات القضائية ) - قبل الثورة تجاه الإدارة ، حيث إتسم بالتدخل كسافر في نشاط الإدارة بمناسبة نظر المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها ، وعدائه للتشديد للإصلاحات الإدارية المتواضعة التي كان يقترحها الملك وبذات الوقت ولأنها تشديد لهذا الأخير .

وأما الإعتبارات العملية فتتخص في جهل القضاء العادي بطبيعة النشاط الإداري وعدم تفهم القضاء لوظائف ودور الإدارة العامة .

إن الأصل التاريخي للقضاء الإداري يعود إذن لما قبل الثورة ، حيث ظهرت في عهد الملكية هيئات قضائية إدارية متخصصة في بعض المنازعات الإدارية إلى جانب البرلمانات القضائية ، مثلما كان الحال بالنسبة لمواد المحاسبة العامة ، حيث تختص بها غرف المحاسبة «LES CHAMBRES DES COMPTES» أو في مواد الضرائب حيث تختص مكاتب المالية «LES BUREAUX DE FINANCE» وتتبع هذه الهيئات مجلس الملك «LE CONSEIL DU ROI» .

لقد كانت هناك عدة محاولات لمنع البرلمانات القضائية - ( المحاكم العادية ) - من نظر منازعات الإدارة في هذه المرحلة ، ولكن دون جدوى . وبعد

(1) - تتضمن أغلب مراجع المنازعات الإدارية في فرنسا عرضا لهذه الإعتبارات ، ويمكن أن نذكر منها على سبيل المثال :

- GEORGES VEDEL , ET PIERRE DE L'VOLVE , DROIT ADMINISTRATIF (THEMIS) , P.U.F , PARIS , 1982 , P. 583 - 610 et 628 .

- ANDRE DE LAUBADERE , TRAITE DE DROIT ADMINISTRATIF , 6eme ED. L.G.D.J , PARIS , 1973 , P. 371 - 382 .

وفي الفقه الجزائري أنظر كلا من :

- أحمد محيو ، المنازعات الإدارية ، ترجمة فائق أنجن ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ( د . ت ) ، ص 11 - 33 .

- عمار عوابدي ، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري ، المرجع السابق ص 45 - 48 .

(1) - أنظر في النظام التونسي كلا من :

- AHMED BEN HAMIDA , APERCU GENERAL SUR LA JURIDICTION ADMINISTRATIVE ET LE CONTENTIEUX ADMINISTRATIF ... IN , PUBLICATION SCIENTIFIQUE ( UNIVERSITE DE TUNIS 3 ) N= 7 , 1990 .

- MOHAMED MIDOUM , LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF TUNISIEN ... IN PUBLICATION SCIENTIFIQUE , N= 7 , 1990 .

- SANA BEN ACHOUR , DROUCHE , LA GENSE DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF ... IN .P. SCL. N= 7 , 1990 .

**أولاً :** مرحلة ما قبل الثورة الفرنسية ، التي تميزت بفساد الجهاز القضائي وتدخله في نشاط الإدارة العامة .

**ثانياً :** مرحلة الثورة الفرنسية وصدر قانون 16 - 24 أوت 1790 الذي تميزت بسحب الاختصاص بنظر المنازعات الإدارية من البرلمانات القضائية . وهي مرحلة « الإدارة - القاضي » « L'ADMINISTRATION - JUGE » المشار إليها قبل قليل ، أين كان يكفي بالقرار الصادر عن الإدارة بصدد التظلمات المرفوعة إليها . لقد استمر إنفلات الإدارة من رقابة القضاء حتى عند ظهور مجلس الدولة ، أين كان في بداية الأمر هيئة للقضاء المحتجز « JUSTICE RETENUE » (أي هيئة إستشارية) .

**ثالثاً :** مرحلة إنشاء مجلس الدولة في السنة الثامنة للثورة كهيئة إستشارية ، غير أن مجلس الدولة يحول من قضاء محتجز إلى قضاء مفوض في مرحلة لاحقة .

**رابعاً :** مرحلة مجلس الدولة كهيئة قضاء مفوض (JUSTICE DELEGUEE) وذلك منذ صدور قانون 24 ماي 1872 ، حيث نصت المادة (9) منه على الطابع اللبات لأحكامه .

**خامساً :** مرحلة ظهور المحاكم الإدارية ، حيث تحولت بموجب مرسوم 1953/12/30 - مجالس الولايات المشار إليها سابقاً - إلى محاكم إدارية تختص بالفصل في المنازعات الإدارية بحكم ابتدائي قابل للإستئناف أمام مجلس الدولة ( الذي له إختصاصات أخرى كمحكمة نقض أو محكمة أول وآخر درجة ) (1) .

**سادساً :** مرحلة ظهور محاكم الإستئناف ، وذلك بموجب إصلاح نظام المنازعات الإدارية الصادر بقانون 1987/12/31 ، حيث أصبحت أحكام المحاكم الإدارية تستأنف أمام محاكم إستئناف إدارية أنشئت خصيصاً لهذا الغرض - ( مع بقاء بعض الإستثناءات الخاصة بالإستئناف أمام مجلس الدولة ) - وهكذا إكتمل النظام القضائي في المواد الإدارية وأصبح يتكون من نفس درجات القضاء العادي غير أنه إلى جانب هذه الهيئات ذات الإختصاص العام - ( مجلس دولة ، محاكم إدارية ابتدائية محاكم إدارية إستئنافية ) - هناك هيئات إدارية ذات إختصاص محدد في قطاع معين ، ويتوج النظام بوجود محكمة تنازع للفصل في احتمالات التنازع بين هيئات القضاء الإداري هذه وهيئات القضاء العادي .

(1) - عولدي عمار ، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري ، المرجع السابق ، ص 30 - 42 .

الثورة وجبت الجمعية التأسيسية المكلفة بإعداد قواعد المنازعات الإدارية نفسها في مأزق من جهة لا يمكن إسناد هذه المهمة إلى قضاء متخصص ، لأن تجربة هذه الهيئات قبل الثورة لم تكن مشجعة ، إذ لم تكن لها سمعة طيبة ، ومن جهة ثانية فإن البرلمانات القضائية كذلك عرف عنها التدخل في نشاط الإدارة وعدم تلمسها لخصوصياتها ولذلك تم اللجوء إلى حل توفيقي وذلك بإسناد المنازعات الإدارية إلى الإدارة نفسها ، وهو ما عرف بنظام « الإدارة - القاضي » أو القضاء المحتجز « L'ADMINISTRATION - JUGE OU LA JUSTICE RETENUE » .

وفي هذا الإطار تم إصدار قانون 16 - 24 أوت 1790 ، الذي تضمن في بابه الثاني المادة (13) التي أعلنت إستقلال الهيئات الإدارية عن الهيئات القضائية ، ومنعت القضاء من التعرض لنشاط الإدارة (1) .

وتتم هذا المبدأ بمرسوم 16 « فريكتيدور » من العالم الثالث للثورة ، وهو ما يسمى بقاعدة فصل السلطات الإدارية على السلطات القضائية (LA REGLE DE SPARATION DES AUTORITES ADMINISTRATIVES ET JUDICAIRES) .

إن النظام يكرس في بدايته إذن وحدة الجهة الفاصلة في المنازعات الإدارية ولكن هذه الفكرة لم تصمد ، فخلال القرن التاسع عشر إنتشرت ظاهرة الهيئات الإدارية: مجلس دولة (CONSEIL D'ETAT) مجالس ولايات (CONSEILS DE PREFECTURES) تحولت فيما بعد - في 1953 - إلى محاكم إدارية (TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS) ، ثم ظاهرة توزيع الإختصاص بين هذه الهيئات وهيئات القضاء العادي - ( أي تم رفع المنع المفروض عليها بمقتضى قانون 16 - 24 أوت 1790 المشار إليه ) - وهكذا تم تكريس نظام القضاء المزدوج (2) .

وعموماً يمكن عرض ظروف نشأة القضاء الإداري ومراحل تطوره واكتماله كما يلي :

(1) - فيما يلي نص المادة :  
« LES FONCTIONS JUDICAIRES ET SEPARÉES DES FONCTIONS ADMINISTRATIVES ET INTERDIT AU JUGE DE TROUBLER LES OPERATIONS DES CORPS ADMINISTRATIFS » .

(2) - J. MARIE - AUBY , ET ROBERT DUCOS, ADER , ( LES INSTITUTIONS ... ) . OP. CIT , P. 416 - 417 .

## أور : المحاكم الإدارية الابتدائية LE TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS

ينبغي عرض تاريخ نشوء وتطور هذه المحاكم ( في فترة أولى ) ثم في فترة ثانية تنظيمها .

### 1 - نشوء وتطور المحاكم الإدارية

توجد على مستوى فرنسا كلها ست وعشرون محكمة إدارية (1) . انه باستثناء المحاكم الإدارية التي أوجدها التنظيم القضائي على مستوى المستعمرات الفرنسية (2) ، فإن الست وعشرين محكمة هي ذات طابع جهوي أي أن كل محكمة تمارس اختصاصها على مستوى عدة ولايات .

تجد المحاكم الإدارية أصلها التاريخي في مجالس الولايات (LES CONSEILS DE PREFECTURES) التي حلت محل الإدارات الجماعية للثورة (LES ADMINISTRATIONS COLLECTIVES REVOLUTIONNAIRES) لقد أنشئت هذه المجالس بموجب قانون 28 بلفيوز «PLUVIOSE» من العام الثاني للثورة الفرنسية ، وذلك لتقوم بنفس الدور الذي يقوم به مجلس الدولة ، ولكن على مستوى إقليمي .

يظهر من تنظيم هذه المجالس أن المشرع ربط بقوة بين هذه المجالس - وهي هيئات قضائية - وبين مجالس الولايات الإدارية ، فالوالي هو رئيس المجلس والكتاب العام للولاية هو الذي أسندت له مهام مفوض الحكومة ، والعضو الثالث في التشكيل يتم إختياره من بين مكاتب مجالس الولايات الإدارية .

(1) - وهي : CAEN , BORDEAU , BESANCON , BASTIA , AMIEN , LILLE , GRENOBLE , DIJON , CLERMONT-FERRAND , CHALONS-SUR-MARNE , NANCY , MONTPELLIER , MARSEILLE , LYON , LIMOGES , NANTES , NICE , ORLEANS , PARIS , PAU , POITIERS , RENNES , ROUEN , STRASBOURG , TOULOUSE , VERSAILLES .

(2) - وهي أربعة محاكم موجودة في «MARTINIQUE» لقد كانت المحاكم الإدارية التي نصبت في الجزائر أثناء الاستعمار الفرنسي على غرار فرنسا جهوية ، وهي المحكمة الإدارية للجزائر العاصمة ، ويشمل اختصاصها ليشمل ولايات الوسط ، والمحكمة الإدارية لوهران ويشمل اختصاصها ولايات الغرب ، والمحكمة الإدارية لقسنطينة ويشمل اختصاصها ولايات الشرق .

## المبحث الأول الهيئات والإجراءات أمامها المطلب الأول الهيئات

سبق أن بينا أن هيئات القضاء الإداري في فرنسا نوعان إثنان : النوع الأول ويمثل الهيئات المتمتعة بالولاية العامة ، حيث تعتبر ذات اختصاص عام في كل ما يعتبر منازعة إدارية ولا تحتاج في ذلك إلى نص .

أما النوع الثاني فيمثل الهيئات الإدارية الخاصة ( بمنازعات إدارية معينة ) ويتوج النظام بوجود محكمة تنازع كهيئة مستقلة عن القضاء العادي وعن القضاء الإداري ، مهمتها الفصل في تنازع الاختصاص بينهما .

### الفرع الأول الهيئات ذات الاختصاص العام

#### LES JURIDICTIONS A COMPETENCE GENERALE

ويتعلق الأمر بالمحاكم الإدارية ، ثم محاكم الاستئناف وأخيرا مجلس الدولة كمحكمة نقض أساسا منذ إصلاح 1987 ، إلى جانب صلاحياته الأخرى التي يمكن اعتبارها من بعض الوجوه ثانوية وهي صلاحياته كمحكمة إستئناف أو كمحكمة أول وآخر درجة في بعض المسائل (1) .

(1) - ولم يكن الأمر كذلك قبل إصلاح 1987 ، حيث كان مجلس الدولة أساسا محكمة إستئناف في الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية وبصفة ثانوية محكمة أول وآخر درجة أو محكمة نقض في مسائل أخرى . - أنظر المبحث الثاني من هذا الفصل .

ولم تكن قواعد عمل هذه الهيئات محددة بشكل دقيق مما اضعف ضمانات التقاضي أمامها ، وحتى التوظيف كان عشوائيا (1) ، ولذلك تعرضت هذه المجالس لعدة إصلاحات منها إصلاح 1889 الصادر بقانون 1889/07/22 ، والإصلاح الصادر بالمرسوم التشريعي المؤرخ في 06 و 26 سبتمبر 1926 ، لقد ألغى هذا الأخير بعض المجالس لتصبح مجالس ما بين الولايات الإدارية وبذلك صار للمجلس يضم عدة ولايات إدارية وليس ولاية واحدة كما كان الأمر سابقا ، والإصلاح الصادر بالمرسوم بقانون المؤرخ في 1934/05/05 ، وفي 1938/06/17 ، وقد حول هذا الأخير منازعات الوظيفة العامة المحلية لمجالس الولايات (2) .

وبعد الحرب العالمية الثانية وأمام بطء سير العدالة الإدارية حتى على مستوى مجلس الدولة بدأ التفكير في إصلاح النظام القضائي في المواد الإدارية بصفة عامة وهكذا توج هذا التفكير بالإصلاح الصادر بالمرسوم المؤرخ في 1953/09/30 ولائحة 1953/11/28 ، أين تحولت مجالس الولايات الى محاكم إدارية جهوية ، وأصبحت هذه المحاكم هي جهات الولاية العامة في المواد الإدارية (3) ، بعدما كانت المجالس في بداية الأمر إستشارية أساسا ، ثم تدريجيا حولت لها اختصاصات قضائية كانت في بداية الأمر محدودة بحيث لم تكن تتمتع باختصاص قضائي ما إلا بموجب نص صريح ( الأشغال العمومية ، الضرائب المباشرة ) (4) ، ثم توسعت اختصاصاتها شيئا فشيئا بموجب الإصلاحات المالية المشار إليها ، أما على مستوى التشكيك فقد مر التطور من نصوص 1926 أين كانت مجالس الولايات هيئات قضائية مستقلة تتكون من أربعة مستشارين يعينون عن طريق المسابقة وهم مستقون عن موظفي الولاية، الى المحاكم الإدارية في سنة 1953 .

وفي 1987 صدر إصلاح جديد لنظام المنازعات الإدارية وذلك بموجب قانون 1987/12/31 . إن أهم ما يلفت النظر فيه على مستوى الهيئات هو إنشاء محاكم

(1) — J. MARIE - AUBY , ET ROBERT DUCOS, ADER , ( LES INSTITUTIONS ... ) , OP. CIT , P. 443

(2) — J. MARIE - AUBY , ET ROBERT DUCOS, ADER , OP. CIT , P. 444

(3) — وقبل 1953 كانت الولاية العامة لمجلس الدولة .

(4) — CHARLES DEBBASCH , CONTENTIEUX ADMINISTRATIF , DALLOZ , PARIS , 1975 , P. 201 et S .

إستئنافية كحلقة وسط بين المحاكم الإدارية ومجلس الدولة وإنشاء المجلس الأعلى للمحاكم الابتدائية ومحاكم الإستئناف الإدارية ودون أن يمس بقواعد الاختصاص سواء بالنسبة للمحاكم الإدارية أو الهيئات ذات الاختصاص الخاص .

إن كثرة النصوص التنظيمية المتفرقة التي نظمت مختلف الإصلاحات والتعديلات الجزئية للمحاكم الإدارية عبر مختلف هذه المراحل التاريخية إبتداء من قانون 1889 وانتهاء بإصلاح 1987 ونصوه التطبيقية الصادرة في 1988 ، إن كثرة وتبعثر هذه النصوص أصبح أمر يبعث على القلق ، ولذلك تدخل المشرع الفرنسي لجمعها في اللتين الجديد في 1989 وهكذا فالمرسوم رقم 89-641 الصادر في 07 سبتمبر 1989 هو من الآن فصاعدا قانون المحاكم الإدارية الابتدائية والإستئنافية الجديد ، وقد تضمن صياغة جديدة للقسم التنظيمي من قانون المحاكم الإدارية القديم وقد أصبح اللتين الجديد ساريا إبتداء من فاتح جانفي 1990 (1) .

وهكذا ، فإنه مثلما كان قانون المحاكم الإدارية القديم الصادر بمرسوم 13 جويلية 1973 عبارة عن جمع منسق للنصوص المتفرقة المشار إليها سابقا - ( وخاصة قانون 22 جويلية 1889 ، ومرسوم 26 سبتمبر 1926 ، ومرسوم 30 سبتمبر و 28 نوفمبر 1953 ) - فإن قانون المحاكم الإدارية الابتدائية والإستئنافية الجديد الصادر بعد قرن من الزمن يتضمن هو الآخر جمعا أكثر تنسيقا وأكثر تبسيطا لنصوص الإصلاحات الجديد ( لسنة 1987 و 1988 ) ولبعض النصوص القديمة التي أبقى عليها (2) .

إن للمحاكم الإدارية الحالية هي في حقيقتها ليست سوى مجالس الولايات القديمة ، ليس فقط من حيث هي كمؤسسة وكاختصاصات ، وإنما أيضا من حيث الإجراءات . ويتضح ذلك من الكثير من الملامح .

(1) — BERNARD STIRN , ET JAQUES ARRIGHI DE CASANOVA , LE NOUVEAU CODE DES TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS ET DES COURS ADMINISTRATIVES D'APPEL , IN , REV. FR , DROIT. ADM . N= 5 - 6 , P. 943 et S .

(2) — CHRISTAN GABOLDE , LE NOUVEAU CODE DES TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS ET DES COURS ADMINISTRATIVES D'APPEL , IN , RECUEIL DALLOZ , 3eme CAHIER , CHRO . N= 3 , 1990 , P. 11 et S .

يمكن للمحكمة أن تتعقد بجميع أعضائها في شكل جمعية أو شعبة عامة وذلك في القضايا الحساسة والهامة . وبالنسبة لمحكمة باريس تضم الجمعية العامة رؤساء الأقسام ورئيس المحكمة والمقررين .

إن هذا التنظيم شبيه إلى حد كبير بتنظيم مجلس الدولة كما سئرى فيما بعد تشد على هذا التنظيم المحاكم الإدارية التي نصبت في مستعمرات فرنسا بالنظر إلى قوة القضايا المعروضة عليها ، ولذلك فهي تضم تشكيلة مبسطة ، فالرئيس أو مفوض الحكومة فقط ينتمون إلى سلك مستشاري المحكمة أما باقي المستشارين وعددهم — ( إثنان ) فيعينون مناصفة من المحاكم العادية ( بنسبة واحد ) ومن موظفي الإدارة ( بنسبة واحد ) ( ١ ) .

لرئيس المحكمة دور إداري يتمثل في التسيير الإداري للمحكمة والإشراف على توزيع المستشارين وتوجيه رئيس كتاب الضبط . وله دور قضائي ، فهو قاضي الأمور الإستعجالية يتولاه بمفرده ، كما هو الحال بالنسبة لرئيس قسم المنازعات بمجلس الدولة ، وهو الذي يفصل في طلبات الإحالة ، وهو الذي يعين المستشار المقرر في قضية ، ويقوم هذا الأخير بنفس الدور الذي يقوم به المقرر في الشعب الفرعية بمجلس الدولة ( ٢ ) .

باستثناء محكمة باريس التي يمارس فيها إثنى عشر مستشاراً مهام مفوض الحكومة ، فإن كل محكمة تتضمن حسب عدد أعضائها مفوض حكومة واحد أو عدة مفوضي حكومة ، يعين مفوض الحكومة كل سنة بموجب مرسوم وله نفس مهام مفوض الحكومة في الشعب الفرعية لمجلس الدولة ، وقد أنشأ المرسوم التشريعي المؤرخ في 06 و 26/09/1926 منصب المستشار المفوض LE CONSEILLER DELEGUE ويعين من قبل رئيس المحكمة ليقوم بمهام قاضي للضرائب ، ومنازعات مخالفات الطـركبرى ( ٣ ) .

(1) — CHARLES DEBBASCH , INSTITUTIONS ET DROIT ADMINISTRATIFS , OP . CIT . P. 404 et S .

(2) — ANDRE DE BAUBADERE , TRAITE DE DROIT ADMINISTRATIF , 6eme ED. L.G.D.J , PARIS , 1973 , P. 390.

(3) — GEORGES VEDEL ET PIERRE DELVOLLE , DROIT ADMINISTRATIF , OP. CIT , P. 645 - 646.

وهكذا فمن حيث توزيعها الجغرافي ، فإنه لأسباب لإقتصادية قلص المرسوم التشريعي الصادر في 06 و 26 سبتمبر 1926 عدد هذه المجالس إلى 22 مجلساً يمتد إختصاص كل واحد منها إلى عدة ولايات ، لقد أبقى مرسوم 30 سبتمبر 1953 على هذا العدد عندما حول المجالس إلى محاكم إدارية ، وقد إرتفع العدد فيما بعد إلى ( 26 ) ، ومن ثمة فإن عدد المحاكم الإدارية هو في حقيقته عدد مجالس الولايات .

ومن حيث الإجراءات المتبعة اليوم أمام المحاكم الإدارية هي في حقيقتها نفس الإجراءات التي أسستها قوانين 21 جوان 1865 و 22 جويلية 1889 الخاصة بمجالس الولايات ، وهي إجراءات كانت منذ البداية قضائية ، وتتسم بالعلنية ، والمناقشة الحضورية والشفوية ، إلى جانب الطابع الكتابي أساساً ( 1 ) .

## 2 — تنظيم وتسيير المحاكم الإدارية

تتكون كل محكمة إدارية من رئيس وعدد من «المستشارين CONSEILLERS» ومفوض حكومة COMMISSAIRE DU GOUVERNEMENT . ويتغير العدد من محكمة إلى أخرى حسب الأهمية . لقد عدل مرسوم 22 أكتوبر 1974 التنظيم الداخلي للمحاكم الإدارية ، فأصبحت كل محكمة تتكون من غرفة أو عدة غرف ، وتضم الغرفة ثلاثة مستشارين ، لكل غرفة رئيس ونائب للرئيس ، وتشد على هذه القاعدة محكمة باريس التي تضم سبعة أقسام مستقلة تتضمن رئيساً ونائباً للرئيس وسبعة رؤساء أقسام وسبعة نواب رؤساء أقسام ومستشارين خارج السلم ، ويضم كل قسم غرفتان ( 2 ) .

يصنف مستشارو المحاكم الإدارية إلى مستشاري الدرجة الثانية ومستشاري الدرجة الأولى ، مستشارو الدرجة الثانية هم طائفة من القضاة يعينون من بين خريجي المدرسة الوطنية للإدارة الفرنسية ومن بين هؤلاء يعين مستشارو الدرجة الأولى على أساس الأقدمية ، ويمكن اللجوء إلى توظيف خاص بالنسبة لمستشاري الدرجة الثانية على أساس مستشار واحد من بين قضاة النظام العبدلي ومن بين المترشحين المقبولين حاملي ليسانس القانون العام أو للموظفين الحاصلين على ليسانس في القانون ( 3 ) .

(1) — CHARLES DEBBASCH , CONTENTIEUX ADMINISTRATIFS , OP . CIT . P. 202 .

(2) — GUST AVE PEISER , CONTENTIEUX ADMINISTRATIFS , 6eme DALLOZ , PARIS , 1988 , P. 16-17.

(3) — G. PEISER , OP. CIT . P. 17 - 18 .

لقد أدى ثاني أهم إصلاح قضائي في فرنسا - ( قانون 1987/12/31 ) - إلى انعكاسات إيجابية على طريقة عمل المحاكم الإدارية . فقد أصبح قانون المحاكم الإدارية ( الابتدائية والإستئنافية ) أكثر عصريّة ، وذلك بفعل إنتقال تسيير الجهاز البشري من وزارة الداخلية إلى كتابة مجلس الدولة ، وبفعل تعديل تشكيلة المحاكم الإدارية من حيث رفع عدد أعضائها ، ومن حيث إنشاء محاكم إستئناف . وحسب تقييم سنوات الإصلاح الأولى فإن إنتاجية المحاكم الإدارية قد إرتفعت خـلال سنة 1989 (1) ، ولم تتأثر هذه الإنتاجية بتوحيد القانون الأساسي لقضاة هذه المحاكم ومحاكم الإستئناف .

### ثانيا : المحاكم الإدارية الإستئنافية LES COURS ADMINISTRATIVES D'APPEL

لقد أنشأ القانون رقم 87 - 1127 المؤرخ في 31 ديسمبر 1987 لأول مرة محاكم الإستئناف في المواد الإدارية (2) . وأحال على المرسوم في تحديد عدد هذه المحاكم وحدود اختصاصها الإقليمي ، وبالفعل صدر هذا المرسوم في 15 فيفري 1988 تحت رقم 88 - 155 متضمنا إنشاء خمس محاكم يشكل اختصاص كل واحدة منها عدة محاكم إدارية ، هذه المحاكم الإدارية الخمس هي :

- محكمة إستئناف بورجو ، ويشمل اختصاصها الإقليمي المحاكم الإدارية التالية : بورجو ، ليموج ، مونبليه ، بو « PAU » ، بواتييه ، تولوز .
- محكمة إستئناف ليون ، ويشمل اختصاصها الإقليمي محاكم : ليون ، باستيا ، كليرمون فيران (CLERMONT FERRAND) ، مرسيليا ، نيس .

(1) — أنظر في عرض هذا التقييم : BERNARD STIRN , LES TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS EN 1989 ET 1990 ( BILAN ET PERSPECTIVES ) IN , REV. FR. DROIT ADM. N° 6 , 1990 . P. 342 et S

(2) — فيما يلي نص هذه الفقرة الأولى من المادة الأولى من هذا القانون : « IL EST CREE DES COURS ADMINISTRATIVES D'APPEL COMPETENTES POUR STATUER SUR LES APPELS FORMES CONTRE LES JUGEMENTS DES TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS , A L'EXCEPTION DE CEUX PORTANT SUR LES RECOURS EN APPRECIATION DE LEGALITE , SUR LES LITIGES RELATIFS AUX ELECTIONS MUNICIPALES ET CANTONALES , ET SUR LES RECOURS POUR EXCES DE POUVOIR FORMES CONTRE LES ACTES REGLEMENTAIRES » J.O.R.F. DU 1er JANVIER 1988 , P. 7 .

وأخيرا ، بالنسبة للجهاز البشري ، يعين أعضاء المحاكم الإدارية من خريجي المدرسة التحضيرية للإدارة ، ومن أعضاء الإدارة للعملية ، وبالرغم من ممارستهم مهام « قضائي إداري » إلا أنهم يخضعون لقانون التوظيف العمومي ويتبعون - إلى غاية 1987 - وزير الداخلية وليس وزير العدل . ولا يتمتعون بضمانات عدم التقابلية للعزل التي يتمتع بها قضاة النظام القضائي (1)(2) ، غير أن الواقع العملي يشهد لهم باستقلالية كبيرة في أحكامهم دون أن يؤثر عليهم مبدأ التقابلية للعزل الذي قلما ألبس نجاة إليه الإدارة .

وقد تحسن القانون الأساسي لأعضاء المحاكم الإدارية في الحقيقة منذ إصلاح 1953 ، وكذلك منذ إصلاح 1987 فقد وجد قانون 31 ديسمبر 1987 سلك أعضاء المحاكم الابتدائية ومحاكم الإستئناف الإدارية المنشأة بموجبه ، وقد جعل هذا القانون تسيير هذا السلك من صلاحيات الكاتب العام لمجلس الدولة وفي ذلك استقلال عن الإدارة .

وكذلك فإن قانون 11 جانفي 1984 المتعلق بالتوظيف العامة كان قد نص على أن « القانون يحدد قواعد إستقلال أعضاء المحاكم الإدارية » . تطبيقا لهذا القانون صدر قانون 06 جمادي 1986 متضمنا إستقلال واسعاً لأعضاء المحاكم ، وذلك بنصبه على مجموعة من الإجراءات منها : التعيين والترقية الذين سيتمان ابتداءً من هذا التاريخ بموجب مرسوم من رئيس الجمهورية ، وإنشاء مجلس أعلى للمحاكم الإدارية يرأسه نائب رئيس مجلس الدولة وهو الذي يقترح ترقية وتأييد القضاة ، وأخيرا إنشاء سكرتاريه عامة للمحاكم الإدارية (3) .

(1) — وقد إعترفت محكمة النقض لأعضاء المحاكم الإدارية بصفة قاض ( 1958/04/25 / دالوز 1958 ، ص 440 ) .

(2) — وهذا ما جعل بعض الفقهاء يطلق عليهم صفة قضاة ، من هؤلاء : J.MAUBY ET R. DUCOS - ADER . OP. CIT . P. 444 .

وفي حقيقة الأمر فإن من زاوية النصوص وبغض النظر عن واقع الممارسة وطبيعة الوظيفة فإنهم موظفون عموميون يتمتعون بقانون أساسي خاص ينص باستقلال كبير وضمانات معينة ، كما هو الحال بالنسبة لأعضاء مجلس الدولة تماما .

(3) — BERNARD PACTEAU , CONTENTIEUX ADMINISTRATIF , P.U.F , PARIS , 1985 , P. 59 - 60

1 — إن التنظيم القضائي في المواد الإدارية أصبح متقاربا إن لم نقل متطابقا مع نظام القضاء العادي على مستوى درجات التقاضي ، وهكذا صارت أحكام المحاكم الإدارية قابلة للإستئناف أمام محاكم الإستئناف الإدارية وأحكام هذه الأخيرة قابلة للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة تماما مثلما أن أحكام المحاكم العادية قابلة للإستئناف أمام محاكم الإستئناف ثم للطعن بالنقض أمام محكمة النقض ولم تكن أحكام المحاكم الإدارية من قبل لتعرض على مجلس الدولة إلا كمحاكمة إستئناف . إن النظام إذن يضمن درجات التقاضي كاملة وهذه ميزته القصوى ، وبذلك فقد عالج نقضا كبيرا ظل يعيب النظام القضائي في المواد الإدارية في الوقت الذي كان النظام في المواد المدنية مكتملا منذ البداية . ولو أن بعضهم (1) يرى أن دوافع هذا الإصلاح هي التخفيف على مجلس الدولة إننا نعتقد أن الدافع الحقيقي هو ضمان درجات التقاضي .

2 — محاكم الإستئناف هي محاكم جهوية ، أي أن كل محكمة إستئنافية تتولى الرقابة على عدة محاكم إدارية . وإذا علمنا أن للمحاكم الإدارية الابتدائية هي نفسها ذات اختصاص جهوي ، فإننا نستطيع أن ندرك على الفور أن مبدأ تقريب القضاء من المتقاضين يبقى ضيق التطبيق بالمقارنة . إن بعض المحاكم لها اختصاص إقليمي واسع يضم 11 منطقة ( محكمة باريس مثلا ) .

إننا نعلم أن الطابع الجهوي ( LE CARACTERE REGIONAL ) ، كان في عهد مجالس الولايات لأسباب إقتصادية وليس قانونية ، وأن المحاكم الإدارية ورثته عن تلك المرحلة لنفس الأسباب ، ونعتقد أن المشرع الفرنسي بقي - في إصلاح 1987 - وفي الفكرة لنفس الأسباب ، ومن يدري قد تتوسع مستقبلا محاكم الإستئناف لتتطابق مع النظام العادي كلية ؟

3 — إن إنشاء محاكم للإستئناف أدى إلى قلب وظائف مجلس الدولة فبعد ما كانت الوظيفة الرئيسية له هي وظيفة الفصل في الإستئنافات المرفوعة ضد أحكام المحاكم الإدارية ، أصبحت هذه الوظيفة من اختصاص محاكم الإستئناف الجديدة وتتطور وظائف مجلس الدولة المتعلقة بالنقض ضد قرارات محاكم الإستئناف ، وقد كانت وظيفة للنقض محدودة فقط ببعض القرارات الصادرة عن الهيئات الإدارية ذات الاختصاص الخاص ( مجلس المحاسبة مثلا ) .

(1) — G. PEISER , OP. CIT , P. 15 .

— محكمة إستئناف نانسي ، ويشمل اختصاصها المحاكم الإدارية الواقعة في نانسي ، اميان ، بيزانسون BESANCON ، شالون سيرمارن CHALON SUR MARNE ، ديجون ، ليل ، وستراسبورغ .

— محكمة إستئناف نانت NANTES ، ويشمل اختصاصها المحاكم الإدارية الواقعة في « نانت » ، أورليان ORLEANS ، ران RENNES ، وروان ROUEN .

— محكمة إستئناف باريس ، ويشمل اختصاصها المحاكم الإدارية الواقعة في باريس ، فيرساي ، BASSE - TERRES ، CAYENNES ، FORT - DE - FRANCE ، LA REUNION ، SAINT PIERRE ، SAINT - DENIS ، PEPEETE ، NOUMEA ، MIQUELON .

تضم محاكم الإستئناف عدة غرف يتم تحديدها بموجب مرسوم يتخذ بناء على رأي مجلس الدولة ( المادة (3) ، قانون 1987/12/31 ) ، ويصودر هذا المرسوم إتضح أن بعض هذه المحاكم تضم ثلاثة غرف ( باريس ، ليون ، مثلا ) وبعضها يضم غرفتين فقط ( بوردو ، نانسي ، نانت مثلا ) ، إن هذا الاختلاف يعود إلى اختلاف أهمية المحاكم .

يرأس كل محكمة إستئناف أحد المستشارين التابعين لمحكمة الإستئناف أو للمحاكم الإدارية الابتدائية ، لأنه وفقا للمادة (3) من القانون فإن سلك مستشاري المحاكم الابتدائية والإستئنافية الإدارية واحد (1) وتتكون كل محكمة إستئناف من جملة من المستشارين ، يعينون من بين مستشاري الدرجة الأولى للمحاكم الإدارية الابتدائية الذين لهم أقدمية ست سنوات (2) .

إن إنشاء محاكم للإستئناف في المواد الإدارية يعني تحقيق عدة نتائج هامة على صعيد نظام القضاء المزدوج في فرنسا منها :

(1) — أنظر في تفاصيل تنظيم وتسيير هذه المحاكم :  
— MICHEL GUIBAL , LA RECENTIEREFORME DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF , J.C.P. , N° 25 , 1988 , P. 36

(2) — DECRET N° 88 - 908 DU 02/09/1988 RELATIF A L'ORGANISATION ET FONCTIONNEMENT DES COURS ADMINISTRATIVES D'APPEL .



### ثالثا : مجلس الدولة (1) LE CONSEIL D'ETAT

يعود أصل مجلس الدولة إلى مجلس الملك (LE CONSEIL DU ROI) الذي كان سائدا في فرنسا في القرن الثامن عشر ( قبل الثورة ) ومن المعروف أنه أنشئ للحكم في النزاعات وتسوية الشؤون الإدارية . وقد إنشئ هذا المجلس بعد الثورة الفرنسية وذلك سنة 1791 ، وعاد للظهور في السنة الثامنة للثورة تحت اسم مجلس الدولة . إن هذا الأخير إذن لم يكن في حقيقته سوى بعث جديد لمجلس الملك القديم .

لقد خوله دستور السنة الثامنة اختصاصات القضاء المحتجز وهي إقتراح القوانين واللوائح الإدارية وكذلك حل المشاكل الإدارية . إن ما يصدر عنه هو مجرد إقتراح ، ورئيس الدولة هو الذي يصدر الإقتراح في شكل قرار عندما يروق له . هذه هي مرحلة القضاء للمحتجز أو المرحلة الأولى لمجلس الدولة حيث ظهر فيها كمستشار للإدارة وليس كقاضي . أنه هيئة استشارية إنبثقت من قلب الإدارة لتقديم النصيحة والإرشاد .

أما المرحلة الثانية لمجلس الدولة فهي مرحلة القضاء المفوض أي عندما تحول مجلس الدولة إلى هيئة قضائية باتة تصدر أحكاما باسم الشعب الفرنسي كالقضاء العادي ، لقد حصل هذا التطور بفعل قانون 24 ماي 1872 .

ومن حيث الاختصاص ، فإنه منذ نهاية القرن التاسع عشر هيمنت وظيفته القضائية على وظيفته الإدارية بعدما كانت مفقودة ، كما تخلص عن نظرية « الوزير للقاضي » وقرّر نظر الطعون ضد القرارات الإدارية إبتدائيا بعدما كان ينظرها كقاضي إستئناف . إن هذا الأخير يأخذ شكل حكم إبتدائي قابل للإستئناف أمام مجلس الدولة

(1) — أنظر مجمل مراجع المنازعات الإدارية ، وعلى الأخص :

— DECRET N= 88 - 905 DU 02/09/1988 MODIFIANT LE DECRET N= 63 - 766 DU 30/07/1963 ، RELATIF A L'ORGANISATION ET AU FONCTIONNEMENT DU CONSEIL D'ETAT ، J.C.P. N= 38 / 1988 .

— CHARLES DE BASCH ، CONTENTIEUX ADMINISTRATIF ، OP. CIT. P. 186 et S.

— J. M. AUBY ، ET R. DUCOS - ADER ، OP. CIT. P. 452

— G. VEDEL ، ET P. DELVOLLE ، DROIT ADMINISTRATIF ، OP. CIT. P. 629 et S

— أحمد محيو ، المنازعات الإدارية ، المرجع السابق ، ص 19 وما بعدها .

— عمار عوابدي ، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري ، المرجع السابق ، ص 37 وما بعدها .

4 — إن قاعدة القابلية للإستئناف ليست مطلقة ، فالفقرة الأولى من المادة الأولى من قانون 1987/12/31 المشار إليها سابقا ، تستثني من إختصاص محاكم الإستئناف ، الطعون ضد القرارات التنظيمية ، والطعون الخاصة بتقدير المشروعية والمنازعات المتعلقة بالإنتخابات المحلية فهذه يتم إستئنافها مباشرة أمام مجلس الدولة .

إن الطابع التدريجي كان دائما خاصية رئيسية في السياسة القضائية الفرنسية ونعتقد أن المشروع الفرنسي سيوسع التجربة مستقبلا بمجرد تأكيده من نجاحها واكتساب هذه المحاكم الإستئنافية الخبرة الكافية التي تسمح بتحويل إختصاص الإستئناف كاملا لها ، حتى في المسائل المحفوظة لمجلس الدولة بسبب طابعها الهام والحساس .

إن التقييم الأولي لنظام محاكم الإستئناف الإدارية يبعث على التفاؤل . لقد بدأ العمل بالنظام في فاتح جانفي 1989 وبعد سنة واحدة من التطبيق سجل رجال الميدان نتائج إيجابية معتبرة ، فحسب التقارير التقييمية لم تسجل أية مشاكل كبيرة ومشاكل الإختصاص البسيطة التي سجلت حلت عن طريق نظام الإحالة الإداري البسيط ( مثلا حالة تسجيل إستئناف أمام مجلس الدولة ، وهو في حقيقته من إختصاص محاكم الإستئناف أو العكس ) (1) .

(1) — أنظر في هذا التقييم كلا من :

— CHRISTIAN BUNJET ، OLIVIER DUGRIP ، ET ALAIN - SERGE MESCHERIAKOFF ، PREMIERE ANNEE D'ACTIVITE DE LA COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL DE LYON ، IN ، REV. FR. DROITADM. N= 6 ، 1990 ، P. 365 et S.

— MICHEL GENTOT ، PREMIERE ANNEE DE FONCTIONNEMENT DES COURS ADMINISTRATIVES D'APPEL ، IN. REV. DROITADM. N= 6 ، 1990 ، P. 349 et S.

— LUCIENNE FERNANDEZ ، MAUBLANC ET JEAN PIERRE MAUBLANC ، PREMIERE ANNEE D'ACTIVITE DE LA COUR D'APPEL DE BORDEAUX ، IN ، REV. FR. DROITADM. N= 6 ، 1990 ، P. 352 et S.

— JEAN LUC THEOBALD ، PREMIERE ANNEE D'ACTIVITE DE LA COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL DE BARIS ، IN ، REV. FR. DROITADM. N= 6 ، MAI JUIN ، 1990 ، P. 393 et S.

— JEAN CLAUDE BONICHOT ، FRANCOIS DIETSCH ، ET LAURENCE POTVIN ، PREMIERE ANNEE D'ACTIVITE DE LA COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL DE NANCY ، IN ، REV. FR. DROITADM. N= 6 ، MAI JUIN ، 1990 ، P. 379 et S.

— JEAN CLAUDE HELIN ، ET RENE HOSTIOU ، PREMIERE ANNEE D'ACTIVITE DE LA COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL DE NANTES ، IN ، REV. FR. DROITADM. N= 6 ، 1990 ، P. 387 et S.



لقد أكد إتجاه مجلس الدولة هذا قانون 1940 وقانون 1945 اللذان حلا محل قانون 1872 ، وقد نجح مجلس الدولة الى حد كبير في وظائفه بفضل كفاءة موظفيه وحسن تنظيم أجهزته .

## 1 - موظفو مجلس الدولة

يشغل موظفو مجلس الدولة هرا من مختلف الأعمار في قعته المستشارون الذين يمثلون الخبرة والأقدمية ، وفي قاعدته المستمعون الذين يمثلون الشباب ، وبينهما مفوضو الحكومة ومسيري العرائض .

## أ - المستمعون LES AUDITEURS

وهم صنفان : المستمعون من الدرجة الثانية ، ويعينون من بين خريجي المدرسة الوطنية للإدارة . والمستمعون من الدرجة الأولى ويعينون من بين مستمعي الدرجة الثانية على أساس الأقدمية ومهمة هؤلاء الأخيرين التحقيق في القضية بصفة خاصة ، وبصفة عامة فإن المستمعين من الدرجتين يتعاونون مع مسيري العرائض في إعداد وتهيئة العرائض .

## ب - مسيرو العرائض (1) LES MAITRES DES REQUETES

يعينون بمرسوم بناء على إقتراح من وزير العدل ، ثلاثة أرباع من بين المستمعين من الدرجة الأولى والربع الباقي من خارج الجهاز ، أي عن طريق التعيين الخارجي من بين موظفي الإدارة ، ومن حيث السن يشترط ألا يقل سنهم عن 30 سنة ومهمتهم مماثلة لمهمة المستمعين .

## ج - مفوضو الحكومة

### LES COMMISSAIRES DU GOUVERNEMENT

يمكن أن يعين هؤلاء من بين المستمعين ومسيري العرائض ، ولو أنه غالباً ما يلجأ الى هؤلاء الأخيرين . مهمتهم إعداد تقرير حول كل قضية معروضة على قسم

(1) - وهي ترجمة شخصية وتقريبية فقط .

المنازعات ، يعرض مفوضو الحكومة في تقاريرهم المكتوبة على المستشارين القضايا التي يطرحها كل طعن وحجج الطرفين ويعرفون هؤلاء بوجهة نظر القانون حيال هذه القضايا المطروحة وملاحظاتهم المؤسسة على الواقع والقانون الواجب التطبيق والحلول التي يرونها ضرورية لحل النزاع ، وهم في كل ذلك لا يراعون سوى المصلحة العامة وليس مصلحة الحكومة لأنهم ليسوا محامين عنها ، إلقم مستقون عن الحكومة عكس ما توحي به تسميتهم ، ومن ثمة فليس هناك ما يمنع من أن تكون آراءهم عكس توجهات الحكومة .

يمكن إستثناء أن تسند مهام مفوض الحكومة الى المستشارين الذين ليس لهم أكثر من 3 سنوات من التعيين . لقد لعب مفوض الحكومة دوراً حاسماً في صياغة وتطوير قواعد القانون الإداري ، وكثيراً ما يأخذ قضاة المجلس برأي هؤلاء لقوة تأسيسها ، هذا بالنسبة لوظيفة مفوض الحكومة في قسم المنازعات ، أما في القسم الإداري ، فإن مفوض الحكومة ليس قاضياً ، وإنما هو موظف مكلف بتقديم مشروع إدارته ، إن دوره هنا يتطابق مع تسميته ، فهو حسب الأستاذان «DELVOVE» و «VEDEL» (1) الناطق الرسمي باسم وزارته ، وهو ليس عضواً من أعضاء مجلس الدولة ولو بصفة مؤقتة .

## د - المستشارون LES CONSEILLERS

وهم نوعان : مستشارو الدولة في الخدمة العادية ومستشارو الدولة في الخدمة الإستثنائية .

### الفقرة الأولى : مستشارو الدولة في الخدمة العادية

#### LES CONSEILLERS D'ETAT EN SERVICE ORDINAIRE

وهم القضاة الحقيقيون لمجلس الدولة ، يعين ثلثهم عن طريق الترقية بالأقدمية من بين مسيري العرائض البالغين من العمر 45 سنة الذين لهم أقدمية ثمانية سنوات في العمل لدى مجلس الدولة ، أما الثلث الباقي فتعينه الحكومة من خارج السلك ، من مختلف الكفاءات الإدارية .

(1) - المرجع السابق ، ص 633 .

المستشارون في الخدمة العادية هم الذين يتداولون في القضايا ويصدرون الأحكام فيها . ومن هؤلاء يعين رؤساء الشعب الخمسة لمجلس الدولة ونائب الرئيس إن هذا الأخير هو أعلى منصب بمجلس الدولة إذا ما علمنا أن رئيس المجلس قانونا هو الوزير الأول منذ مرسوم 1945 - ( وفي غياب وزير العدل ) - ، ولكن عمليا فإن نائب الرئيس هو الذي يرأس المجلس ولا يرأسه وزير العدل إلا في الجلسات الاحتفالية SEANCES SOLENNELLES .

## الفقرة الثانية : مستشارو الدولة في الخدمة غير العادية LES CONSEILLERS D'ETAT EN SERVICE EXTRAORDINAIRE

وهم طائفة من أعوان الدولة الذين لا يرتبطون بعضوية مجلس الدولة ، يعينون لمدة أربعة سنوات من بين الموظفين السامين والشخصيات وإطارات المؤسسات العمومية ، ليست لهم وظائف قضائية ، ينحصر عملهم بالقسم الإداري لمجلس الدولة من خلال مشاركتهم في إعداد وتقديم الآراء الاستشارية التي يقدمها مجلس الدولة للحكومة .

## له - المفسرون LES RAPPORTEURS

في القسم الإداري لمجلس الدولة يمكن لأي واحد من أعضاء المجلس - ما عدا الرئيس - أن يكون مقرا (RAPporteur) . أما في قسم المنازعات ، فإنه يمكن لكل من المستمعين ومسيرو العرائض أن يشغلوا وظيفة مقرر ، وتكون مهام مقرر وظيفة أساسية للمستشارين في الشعب الفرعية ، وتتخلص مهام المقرر في دراسة العريضة واقتراح خطة التحقيق في الدعوى ، وبمجرد إنتهاء التحقيق يدرس الملف ويحرر حيثيات مشروع القرار القضائي وتقرير يتضمن فحص جميع للمشاكل المطروحة مع اقتراح حلولها المبررة من القانون والواقع .

يتبع جميع موظفي مجلس الدولة ووزارة العدل - بينما سبق أن عرفنا أن موظفي المحاكم الإدارية يتبعون وزارة الداخلية - ومن حيث القانون الأساسي لأعضاء مجلس الدولة فإنهم يخضعون لقانون الوظيفة العمومي وليس لقانون القضاء لأنهم

ليسوا قضاة ، إنهم موظفون عموميون ، ولكنهم يتمتعون بقانون أساسي خاص بهم يضمن لهم بعض الخصوصيات . ولذلك فهم لا يتمتعون بما يتمتع به قضاة المحاكم المدنية ( حصانة ، عدم القابلية للعزل ) ، ولكنهم يتمتعون بضمانات تأديب هامة (1) . غير أن ذلك لم يؤثر على إستقلالية مجلس الدولة عن السلطة التنفيذية ولا على المستوى الرفيع لقضاة ، ولما لجأت الحكومة الى تطبيق إجراءات العزل في الواقع العملي .

إن لتشكيلة البشرية لمجلس الدولة كما سبق عرضها تجمع مختلف الأعمار من المتخرجين الجدد للشباب ( وهم المستمعون ) الى أصحاب الخبرة والأقدمية من مستشارين - ( 45 سنة فما فوق ) - ومسيرو العرائض - ( 30 سنة فما فوق ) - وعلى العكس فإن تشكيلة محكمة النقض لا تعتمد على الشباب نهائيا وتكتفي بخبرة الأقدمية الطويلة التي تستند على أساسها وظيفة مستشاريها . إن أسباب نجاح مجلس الدولة تعود في جزء كبير منها الى تنوع تشكيلة .

وأخيرا يلاحظ فصل واستقلال بين الوظائف القضائية والوظائف الإدارية لمجلس الدولة ولذلك كان مستشارو القسم الإداري غير مستشارو قسم المنازعات، إلا أن هذا الفصل من ، لأنه يمكن أحيانا أن يعين بعض الأعضاء بالقسمين في نفس الوقت خاصة منذ 1963 أين أصبح رؤساء الشعب الأربعة للقسم الإداري أعضاء في قسم المنازعات . إن أهم أجهزة مجلس الدولة هما : قسم المنازعات والقسم الإداري .

## 2 - أجهزة مجلس الدولة

تتكون أجهزة مجلس الدولة من قسمين : القسم الإداري ، والقسم القضائي .

### أ - القسم الإداري LA SECTION ADMINISTRATIVE

وهو الذي يمارس الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة ، وتتعلق بالآراء التي يقدمها هذا الأخير حول مشاريع القوانين والأوامر والمراسيم المتعلقة بالإدارة .

(1) - يحكم تسيير الجهاز البشري لمجلس الدولة أمر 1945/07/31 ومرسوم 1963/07/30

قد يكون طلب الإستشارة إلزاميا كما هو الحال في هذه المواضع المشار إليها وقد يكون إختياريا في مسائل أخرى . وفي كل الحالات فإن الحكومة ليست ملزمة بمضمون الإستشارة إلا اذا وجد نص يقضي بخلاف ذلك .

يصدر الرأي الإستشاري عن إحدى الشعب الأربعة المكونة للقسم الإداري وهي : شعبة الداخلية - شعبة المالية - شعبة الأشغال العامة - شعبة الشؤون الإجتماعية . وعندما يتعلق الموضوع بأكثر من جهة يصدر الرأي عن شعبتين أو «لجنة» تضم مجموعة شعب . وعندما يتعلق الأمر بمشاريع القوانين والأوامر أو بقضايا مستعجلة يصدر الرأي عن اللجنة الدائمة .

### الفقرة الأولى : الجمعية العامة ASSEMBLEE GENERALE

في بعض هذه المشاريع يصدر الرأي سواء عن الجمعية العامة الكاملة ASSEMBLEE GENERALE PLENIERE التي يرأسها نائب رئيس مجلس الدولة والتي تضم رؤساء الشعب والمستشارين ( أي جميع أعضاء مجلس الدولة ) أو عن الجمعية العامة التي تضم عددا أقل من الأعضاء ( 28 عضوا فقط يعينون بقرار من القسم الإداري أو من نائب الرئيس ) .

### الفقرة الثانية : شعبة التقرير والدراسات

#### SECTION DU RAPPORT ET DES ETUDES

ولم تأخذ هذا الاسم سوى بموجب مرسوم 24 جانفي 1985 وكانت تسمى عند إنشائها في 1963 لجنة التقرير ثم أصبحت منذ مرسوم 26 أوت 1975 لجنة التقرير والدراسات COMMISSION DU RAPPORT ET DES ETUDES ، تعد هذه الشعبة تقريرا سنويا يقدم سرىا الى رئيس الجمهورية حول مشاريع تعديل للنصوص والإصلاحات المقترحة من قبل مجلس الدولة .

يمكنها أن تقوم بالدراسات بناء على طلب الوزير الأول أو نائب رئيس مجلس الدولة ، وهي مكلفة بتنفيذ القرارات القضائية ، ويستطيع أن يشير مجلس الدولة في تقريره هذا الى العراقيل التي تعترض تنفيذ الأحكام .

### الفقرة الثالثة : اللجنة الإستشارية

لقد أنشأ مرسوم 30 جويلية 1963 في ذات الوقت الذي أنشأ فيه لجنة التقرير ، لجنة إستشارية لتقديم الرأي حول بعض القرارات الفردية التي تتخذ ضد أعضاء مجلس الدولة .

يظهر مجلس الدولة من زاوية قسمه الإداري بمثابة حكومة مصفرة ، ذلك أن شعبه الإدارية الأربعة تمثل مختلف الوزارات ، ومن ثم فإن وظيفته الإدارية هاته لا يستهان بها رغم أنه عرف أكثر بوظيفة أهم وهي الوظيفة القضائية التي يمارسها من خلال قسم المنازعات .

### ب - قسم المنازعات SECTION CONTENTIEUSE

يضم هذا القسم العدد الأكبر من مستشاري مجلس الدولة ، فهو يضم رئيس القسم وثلاثة من نوابه ورؤساء الشعب والشعب الفرعية ( وعددهم عشرة ) ، ومجموعة كبيرة من المستشارين ومسيري العرائض والمستمعين موزعين على الشعب الفرعية ، يحتل رئيس قسم المنازعات مكانة متميزة في نظام مجلس الدولة ، بحكم ماله من إختصاصات « فردية » في القضايا الإستعجالية ووقف التنفيذ وتوزيع الإختصاص .

### الفقرة الأولى : الشعب والشعب الفرعية

يضم قسم المنازعات شعبتان رئيسيتان هما شعبة التحقيق وشعبة الحكم وتضم كل شعبة مجموعة من الشعب الفرعية تختص كل واحدة منها بمجموعة من القضايا .

### الفقرة الثانية : الجمعية العامة لقسم المنازعات

وتضم نائب رئيس مجلس الدولة ورؤساء الشعب ، 2 نواب رئيس القسم ورئيس الشعبة الفرعية التي يتم الفصل في القضية على ضوء تقريرها ، وكذلك المقرر أما الجمعية العامة الكاملة فتضم جميع الأعضاء .

يمكن تصنيف أحكام مجلس الدولة ، بحسب الجهة التي تصدر عنها الى ثلاثة

إدارية ولكن باختصاصات قضائية ، وبعضها قد يتضمن تشكيلة مختلطة (1) ، ومن حيث مدى إستقلاليتهما في مواجهة الهيئات القضائية ذات الإختصاص العام يمكن تصنيفها الى نوعين : هيئات ترتبط عن طريق الإستئناف بمجلس الدولة أو بمحاكم الإستئناف الإدارية ، وهيئات ترتبط بمجلس الدولة عن طريق النقض (2) .

## أولا : الهيئات المرتبطة عن طريق الإستئناف بمجلس الدولة ، أو بمحاكم الإستئناف الإدارية

### 1 — مجالس المنازعات الإدارية

#### LES CONSEILS DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

وهي هيئات أسندت لها مهمة الفصل في المنازعات الإدارية في مستعمرات فرنسا المنشأة بمراسيم 5 أوت و 7 سبتمبر 1888 وقد حلت محل المجالس الخاصة (LES CONSEILS PRIVES) ، المؤسسة بالأمر المؤرخ في 21 أوت 1825 و 09 فيفري 1827 و 27 أوت 1828 ، وقد كان عددها 12 سنة 1945 ولم يبق منها سوى إثنان (3) . وتتمتع بتشكيلة بسيطة تضم إداريين إثنين الى جانب الرئيس الذي هو من القضاة العاديين ، وكذلك بإجراءات بسيطة . وقد حلت مجالس الولايات فيما بعد محل مجالس المنازعات هذه ، ثم المحاكم الإدارية محل مجالس الولايات ، كما حصل في الجزائر أثناء الفترة الإستعمارية .

إن مجالس المنازعات الإدارية هي قاضي الدرجة الأولى ، إذ تخضع أحكامها للإستئناف أمام مجلس الدولة وهي ذات إختصاص خاص يتعلق بمنازعات الإدارة الفرنسية في الأقاليم المستعمرة .

(1) — ولو أن بعضهم يرجع سبب إنشاء هذه الهيئات الإدارية المتخصصة الى الطابع الفني للموضوعات التي تختص بها والتي تتطلب قضاء متخصصين والى ضرورة إشراك المتقاضين في إقامة المدالة . من هذا الرأي :

— CHARLES DEBBASCH , CONTEUTIEUX ADMINISTRATIF , OP. CIT , P. 212.

(2) — أنظر في عرض هذه الهيئات كلا من :

— GUSTAVE PEISER , OP. CIT , 20 et S.

— CHARLES DEBBASCH , INSTITUTIONS ET DROIT ADMINISTRATIFS , OP. CIT , P. 396 et S.

— B. PACTEAU , OP. CIT , P. 67 - 74 et S.

(3) — وهي حسب الأستاذ PEISER ، المرجع السابق ، ص 20 . (WALLIS, FUTUNA)

— أحكام تصدر عن مجموعة شعب فرعية في قضايا عادية .

— أحكام تصدر عن قسم المنازعات الذي انعقد في شكل شعبة أحكام ويرأسه

في هذه الحالة رئيس القسم ، وذلك في قضايا حساسة .

— أحكام تصدر عن الجمعية العامة لقسم المنازعات التي يرأسها نائب رئيس

مجلس الدولة وذلك في القضايا الإستثنائية ، وجميعها لها قيمة قانونية واحدة ، ولكن

الصادرة عن الجمعية العامة للقسم تكون لها قيمة معنوية إحتفالية أكبر .

— الأمانة العامة لمجلس الدولة ، ويكلف بها أحد مسيرو العرائض ،

ومهمتها تنظيم عمل مجلس الدولة وتسيير كتابة الضبط ، وكذلك تسيير سلك أعضاء

المحاكم الإدارية منذ الإصلاحات الأخيرة للمشار إليها سابقا .

— مركز التوثيق والتنسيق ، ويكلف به إثنان من المستمعين .

بهذا ننهي عرض الهيئات ذات الإختصاص العام ، والتي يمتد إختصاصها

على نطاق إقليمي معين ، بدءا بالمحاكم الابتدائية ( ما بين الولايات ) الى محاكم

الإستئناف ( أيضا ما بين الولايات ) وأخيرا الى مجلس الدولة على مستوى مركزي .

ويبقى من المفيد أن نعرض للنوع الثاني من الهيئات الإدارية التي أسندت لها للنصوص

نظر بعض المنازعات الإدارية الخاصة .

## الفرع الثاني

### الهيئات ذات الإختصاص الخاص

#### LES JURIDICTIONS ADMINISTRATIVES

#### A COMPETENCE SPECIALE

وهي متنوعة وكثيرة الى درجة يصعب حصرها - ولو أن البعض حصرها في

أكثر من 50 هيئة (1) وتعتبر في رأينا من مخلفات عهد « الإدارة - القاضي » لأنه

باستثناء محكمة المحاسبة والمحكمة التأديبية المالية فإن أغلبها يأخذ شكل هيئة

(1) — BERNARD PACTEAUX , CONTEUTIEUX ADMINISTRATIF , OP. CIT , P.74.

أمام مجلس الدولة ، كما هو الحال مثلا في جواز التحكيم من أجل تصفية ديون  
صفقات الأشغال العمومية .

## 5 - لجان المنازعات الخاصة بالتعويض عن بعض الملكيات

LES COMMISSIONS DU CONTENTIEUX DE  
L'INDEMNISATION

لقد أنشئت هذه اللجان بموجب قانون 15 جويلية 1970 وقد أسند لها المشروع  
مهمة دراسة طلبات التعويض المقدمة لها من الفرنسيين عن أملاكهم في المستعمرات .  
وهذه اللجان ذات تشكيلة مختلطة كما في مجلس الغنائم ، والقرارات الصادرة عنها  
بتحديد مبلغ التعويض أو رفضه هي قرارات قضائية ، وكانت في ظل هذا القانون  
خاضعة للإستئناف أمام مجلس الدولة ، ولكنها منذ قانون 31 ديسمبر 1987 أصبحت  
تستأنف أمام المحاكم الإدارية الإستئنافية .

## ثانيا : الهيئات المرتبطة بمجلس الدولة عن طريق النقض

(1)  
وهي كذلك متعددة ويصعب حصرها ، وكذلك فإنه باستثناء العميد (ODENT)  
الذي حاول حصرها في 42 هيئة فإن أغلب مراجع المنازعات الإدارية تكتفي بعرض  
أمثلة عنها ، وسوف لن نشد عن القاعدة .

## 1 - محكمة المحاسبة LA COUR DES COMPTES

أنشئت في 1807 ثم ورد النص عليها في دستور 1976 ( المادة 18 ) ودستور  
1958 ( المادة 47 ) وأعيد تنظيمها بقانون 22 جوان 1967 ومرسوم 20 ديسمبر  
1968 ثم مرسوم 11 فيفري 1985 .

محكمة المحاسبة هي هيئة قضائية ، لها جهاز بشري خاص بها وهو شبيه  
بالجهاز البشري لمجلس الدولة ، ولو أنه لا يتطابق معه تماما .

(1) - COURS DE CONTENTIEUX ADMINISTRATIF , 1970 - 1971 , P. 694 - 698.

## 2 - مجلس الغنائم LE CONSEIL DES PRISES

وهو هيئة إدارية مكلفة بفحص مدى شرعية الغنائم البحرية في وقت الحرب ،  
اس هذا المجلس مستشار من مجلس الدولة ويضم ستة أعضاء وهم مسيري عرائض  
وزلوتي البحرية والخارجية ، وأستاذ في القانون ومفوض حكومة يعين من بين  
أعضاء مجلس الدولة .

يمكن ملاحظة خاصيتين رئيسيتين بهذا المجلس ، الأولى هي أن الاختصاص  
ينعقد له تلقائيا ( كمحكمة المحاسبة ) حتى في غياب وجود إحتجاج من أي طرف .  
والثانية هي أنه يصدر قرارات قابلة للإستئناف أمام مجلس الدولة غير أن هذا الأخير  
يصدر رأيا وليس حكما ، يخول هذا الرأي الى رئيس الجمهورية الذي يصدره في  
شكل مرسوم ، ومن ثم فهذا الأخير يشكل عملا قضائيا وليس عملا إداريا ، وغير قابل  
لأي طعن (1) . الأمر الذي يتعلق بتطبيق واضح للقضاء المحتجز ، الذي ميز مرحلة  
من مراحل القضاء الإداري والإدارة العامة ، كما بيناه عند عرض نظام المحاكم  
الإدارية ومجلس الدولة .

## 3 - الهيئات الإدارية الخاصة بأضرار الحرب

LES JURIDICTIONS DE DOMMAGES DE GUERRE

لقد أنشأ قانون 28 أكتوبر 1946 هيئة إدارية تضم عدة لجان مهمتها الفصل  
في المنازعات المتعلقة بالتعويضات الخاصة بأضرار الحرب وكانت قرارات هذه الهيئة  
تخضع للطعن بالنقض لدى اللجنة العليا لأضرار الحرب ثم ألغيت وأسندت مهمتها  
لمجلس الدولة ، ومنذ قانون 30 ماي 1972 أصبحت قرارات هذه الهيئة تخضع  
لإستئناف ( وليس للنقض ) أمام مجلس الدولة .

## 4 - هيئات التحكيم LES JURIDICTIONS ARBITRALES

لا يجوز مبدئيا للإدارة العامة اللجوء الى التحكيم ، ولكن النصوص قد تسمح  
ببعض الإستثناءات ، وفي هذه الحالة ، فإن قرارات التحكيم تكون قابلة للإستئناف

(1) - مجلس الدولة 14 مارس 1924 ( مجلة القانون العام 1924 ، ص 224 ) .

## 2 - المحكمة التأديبية المالية

### LA COUR DE DISCIPLINE BUDGETAIRE ET FINANCIERE

أنشئت بموجب قانون 25 سبتمبر 1948 ، وأعيد إصلاحها بموجب قانون 31 جويلية 1963 ثم بموجب قانون 13 جويلية 1971 أين وسع اختصاصها .

يتكون أعضاؤها مناصفة من أعضاء من مجلس الدولة ومن محكمة المحاسبة ويرأسها رئيس هذه الأخيرة .

يقوم بمهام النيابة العامة فيها النائب العام لدى محكمة المحاسبة و يساعده محامون عامون واحتمالا إثنان من مفوضي الحكومة يمينان من بين الأعضاء الممثلين لمحكمة المحاسبة .

يتمثل إختصاص المحكمة الرئيسي في معاقبة المخالفات المرتكبة من قبل أعوان الدولة أثناء تنفيذ وتسيير الميزانيات - ( موارد ونفقات ) - الخاضعة لرقابة محكمة المحاسبة .

من حيث الأشخاص الخاضعين لهذه الرقابة هم الأشخاص المدنيون والعسكريون ممثلي الدولة ، والمؤسسات العمومية ، والمجموعات المحلية ، والمتصرفون ، وممثلي الهيئات الخاضعون لرقابة محكمة المحاسبة . ولا يخضع لهذه الرقابة أعضاء الحكومة والمنتخبون والجمعيات السياسية .

تصدر هذه المحكمة أحكامها في جلسة مغلقة وتتضمن عقوبات جزائية ( غرامات ) وتعويضات مالية وهي قابلة للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة .

## 3 - الهيئات التأديبية

### LES JURIDICTIONS DISCIPLINAIRES

وهي ثلاثة أنواع : للمجلس الأعلى للقضاء ، مجالس قنصرية ومجالس التأديب الخاصة بالمهن الحرة .

يرأس محكمة المحاسبة رئيس أول وتضم عدة غرف ، لكل غرفة رئيس ، وتضم نوعين من المستشارين ، المستشارين الميسرين ( CONSEILLERS - MAITRES ) والمستشارين الشراح ( LES CONSEILLERS REFERENDAIRES ) والمستمعين ( AUDITEURS ) وعلى خلاف مجلس الدولة يوجد بمحكمة المحاسبة جهاز النيابة العامة الذي يرأسه نائب عام ، ويعاونه إثنان من المحامين العلميين . يعين أعضاء محكمة المحاسبة من بين خريجي مدرسة الإدارة . ولهم صفة قضاة ، وهم غير قابلين للعزل ، وللمحكمة إختصاصات إستشارية وإختصاصات قضائية ، تتمثل الإختصاصات الإستشارية في التقرير السنوي الذي ترفعه المحكمة إلى رئيس الجمهورية وينشر في الجريدة الرسمية ، وكذلك في الآراء والمحاضر والتوصيات التي ترفعها إلى الوزراء حول طريقة تسيير النفقات العمومية ، وعادة ما تستثمر الحكومة هذه التقارير في تحسين طريقة التسيير .

أما الإختصاصات القضائية فتتمثل في الأحكام الصادرة عنها بوصفها قاضي القانون المشترك بالنسبة للمحاسبين العموميين لدى مختلف المؤسسات العمومية . إن الهدف من هذه الوظيفة هو بحث مدى نظامية المحاسبة العمومية ، إن الأمر إذن يتعلق برقابة مشروعية الحسابات وليس رقابة مسؤولية ضد المحاسبين .

تكون الأحكام الصادرة عنها بهذا الخصوص قابلة للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة . ومنذ قانون 02 مارس 1982 - ( المتعلق بتعديل نظام الإدارة المحلية ) - أصبحت محكمة المحاسبة جهة إستئنافية بالنسبة للأحكام الصادرة عن الغرف الجهوية للمحاسبة ( LES CHAMBRES REGIONALES DES COMPTES ) ، التي خولها هذا القانون دور رقابة المشروعية على حسابات المجموعات المحلية - ( البلديات ، للولايات ، الأقاليم ) - التابعة لها .

إن الرقابة القضائية الممارسة من قبل محكمة المحاسبة هي رقابة تلقائية ، أي تمارس في غياب وجود دعوى من أحد الأطراف .

لقد إعتبر القضاء أيضا لقرارات المتعلقة بالتأديب الصادرة عن منظمة الأطباء كذلك غير قابلة لأي طعن ما عدا للطعن بالنقض .

#### 4 - اللجان LES COMMISSIONS

يصعب حصرها ، وهي كثيرة ، ولكن يمكن تقديم أمثلة عنها ، منها :

##### أ - اللجنة البنكية LA COMMISSION BANCAIRE

حيث تعتبر هيئة قضائية عندما تصدر قرارات تتضمن عقوبات ضد أصحاب البنوك ولكنها لا تكون هيئة قضائية عندما تتعلق قراراتها بالتسجيل في قائمة البنوك . وفي الحالة الأولى فإن قراراتها تكون خاضعة للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة ( م . د 12 ديسمبر 1958 ) .

##### ب - اللجنة العليا للبطاقة المهنية للصحفيين

COMMISSION SEPERIEURE DE LA CARTE  
D'IDENTITE DES JOURNALISTES

وتعتبر قراراتها ذات طابع قضائي عندما تتعلق بإنهاء للصفة ، ولا تعتبر كذلك عندما تتعلق بتسليم البطاقة ( م . د 26 أبريل 1985 ) .

##### ج - اللجنة الخاصة برسم التمهين

COMMISSION SPECIALE DE LA TAXE  
D'APPRENTISSAGE

لقد حلت هذه اللجنة محل لجنة الولاية للتعليم التقني ، وقرارات هذه اللجنة المتعلقة برسم التمهين كانت معتبرة في إجتهااد القضاء قرارات قضائية قابلة للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة ( م . د 16 مارس 1985 ) .

#### أ - المجلس الأعلى للقضاء

LE CONSEIL SUPERIEUR DE LA MAGISTRATURE

ويتولى النظر في مسائل التأديب الخاصة بقضاة الجلوس . إن قرارات المجلس الأعلى للقضاء - عندما ينمذ في شكل هيئة تأديب - (1) هي قرارات قضائية تصدر بالدرجة الابتدائية والنهائية ، لاتخضع لأي طعن قضائي ما عدا لرقابة للنقض أمام مجلس الدولة .

#### ب - مجالس التربية LES CONSEILS DE L'EDUCATION

ويتعلق الأمر بمجالس للولايات ( CONSEILS DEPARTEMENTEAUX ) وتتولى مسائل التأديب الخاصة بسلك التعليم الابتدائي ، ومجالس الأكاديميات ( CONSEILS ACADEMIQUES ) وتتولى مسائل التأديب الخاصة بالتعليم الثانوي . وأخيرا مجالس الجامعات ( CONSEILS DES UNIVERSITES ) وتتولى مسائل التأديب الخاصة بإساتذة الجامعة ، تصدر هذه المجالس أحكاما تكون حسب درجة خطورتها نهائية أو قابلة للإستئناف أمام المجلس الأعلى للتربية ( LE CONSEIL SUPERIEUR DE L'EDUCATION ) وتكون أحكام هذه المجالس خاضعة للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة .

#### ج - مجالس التأديب المهنية

CONSEILS DISCIPLINAIRES PROFESSIONNELLES

لقد إعتبر الإجتهااد القضائي لقرارات الصادرة عن المنظمات المهنية ( المهن الحرة ) في مواد التأديب قرارات قضائية نهائية ، صادرة عن هيئات قضائية إدارية ، تخضع لرقابة للنقض أمام مجلس الدولة ، ولاتشد عن هذه القاعدة سوى منظمة المحامين ، حيث تكون قراراتها التأديبية قابلة للطعن بالإستئناف أمام محكمة الإستئناف .

(1) - له إختصاصات أخرى إدارية واستشارية ، تتعلق بترقية القضاة وتقديم الرأي لرئيس الجمهورية حول ملفات العفو .



## د - لجان أخرى

يمكن الإشارة إلى لجان أخرى ، مثلا : لجنة المساعدة الإجتماعية ، للجنة الولائية للمنازعات المتعلقة بإعادة ترتيب العمال المعاقين ، اللجنة المختصة بطعون الفارين من التمييز العنصري .

إن القاسم المشترك بين جميع هذه اللجان هو أن الإجتهد القضائي أصبح عليها صفة الهيئة القضائية وكذلك على قراراتها الصادرة في مسائل معينة .

في نهاية عرضنا للهيئات ذات الاختصاص الخاص ، يمكن إبداء جملة من الملاحظات :

**المرحلة الأولى :** إن تعدد وتنوع هذه الهيئات المتخصصة أصبح على النظام القضائي الفرنسي نوعا من التعقيد بالنسبة للمتقاضين . وبهذا يقع النظام الفرنسي في نفس مساوئ النظام الإنجليزي بل وبدرجة أكثر من حيث عيوب تعدد الهيئات وما ينتج عنه من صعوبة التقاضي ، إلى درجة أن النظام الإنجليزي يسكني يتجسد في وجود هيئات خاصة بالعدالة الإدارية إلى جانب هيئات القضاء العادي (صاحب الولاية العامة) فإن هذا التعدد في النظام الفرنسي أكثر إتساعا (وبالتالي أكثر تعقيدا) لأنه يمثل في وجود هيئات القضاء العادي الذي يحتفظ له المشرع والإجتهد ببعض المنازعات الإدارية على سبيل الاستثناء ، ثم أخيرا هيئات خاصة متعددة ومتنوعة وهو ما يطرح إشكاليات كثيرة حول الاختصاص كلما سنوضحه فيما بعد .

**المرحلة الثانية :** إن سحب الاختصاص ببعض المنازعات الإدارية من الهيئات ذات الاختصاص العام وإسنادها إلى هيئات متخصصة يدفعنا إلى التساؤل عن السبب والمبرر لذلك ، وعما إذا كان الأمر يتعلق بالبحث عن قضاء أكثر تخصصا (في ميادين فنية معقدة) ؟ إن الجواب بالإيجاب ، ولكن ليس مطلقا ، فهذه الهيئات الخاصة لا تتكون دائما من قضاء متخصصين . فأحيانا تكون من تشكيلة مختلطة .

**المرحلة الثالثة :** إن كثرة هذه الهيئات الخاصة تطرح السؤال عما إذا لم يكن الأمر في فرنسا يتجه نحو تفكيك (DEMEMBREMENT) للعدالة الإدارية . إن المثال الواضح هو تشكيلة المحكمة التأديبية المالية التي تتكون من أعضاء من مجلس الدولة ومن محكمة المحاسبة .

إن التخوف الذي تجدر إثارته هو ، ألا يتضمن هذا التفكيك مخاطر جملة - تستغرق فوائده - خاصة على وحدة النظام القضائي الإداري ، وبالتالي وحدة الإجتهد الإداري ؟ إلى درجة أن بعضهم<sup>(1)</sup> راح يتحدث عن ازدواجية النظام القضائي الفرنسي في المواد الإدارية ( هيئات عامة وهيئات خاصة ) ؟ . إن ربط الهيئات الخاصة بالنظام القضائي العام في المواد الإدارية عن طريق إستئناف أحكامها أمام مجلس الدولة ربما كان نابعا في جزء كبير منه من هذا التخوف ، ويستبعد أية تناقض ، لأن مجلس الدولة يضمن وحدة الإجتهد من خلال فصله في الطعون المذكورة ومن خلال هذا الربط تظهر الهيئات الخاصة إذن ليست بديلا للنظام الإداري العام وإنما مجرد أقسام إدارية متخصصة . وأخيرا يمكن أن نتساءل عما إذا لم يكن اللجوء إلى نظام واسع للهيئات المتخصصة كان بسبب رولسب القضاء المحتجز ، أو فشل الهيئات القضائية ذات الاختصاص العام أو التخوف من فشلها في علاج مسائل فنية ، لم يخلق للقضاة الإداريين العامون تكوينا خاصا بها ؟ إن الجواب بالإيجاب في بعض الأحيان يؤكد وقوع تشكيلة ودور الهيئات وطريقة عملها وإجراءاتها كما سبق عرضه .

**المرحلة الرابعة :** في بعض الأحيان يصعب معرفة ما إذا كانت الهيئة المنشأة ذات طابع إداري أم ذات طابع قضائي ، فقد لا يفصل المشرع في الأمر ولا تسمحنا دراسة اختصاصات وقرارات هذه الهيئات لتحديد طابعها ، وتزداد هذه الصعوبة حدة بفعل الاختصاص المزدوج الممنوح لبعض هذه الهيئات التي تتمتع بصلاحيات إدارية وقضائية في نفس الوقت . كما هو الحال مثلا بالنسبة لمجالس التأديب الخاصة بالمهن الحرة ، الأمر الذي يفرض علينا في مثل هذه الحالات استقراء الإجتهد القضائي لاستجلاء الأمر ، وبالفعل فالقضاء هو الذي أضفى الطابع القضائي على قرارات مجالس المهن الحرة المتعلقة بالتأديب - ( وبالتالي خضوعها للنقض أمام مجلس الدولة باستثناء الصادرة عن منظمة المحامين فهي تخضع للإستئناف أمام محكمة الإستئناف ) - واعتبر قراراتها المتعلقة بالتسجيل في المهنة قرارات إدارية ( م . د 12 ديسمبر 1953 ) . وكذلك اعتبر قرارات اللجان ذات طابع قضائي في مجالات معينة دون مجالات أخرى .

(1) - JEAN - MARIE AUBY , ET ROBERT DUCOS - ADER , OP. CIT , P 415.



إن هذه التعقيدات والصعوبات على كثرتها لم تمنع النظام المزدوج في فرنسا من النجاح في سن وإرساء نظريات كاملة للقانون الإداري بفضل تخصص أعضاء المحاكم الإدارية ومجلس الدولة .

إن التعقيدات المشار إليها والنتيجة عن كثرة الهيئات ستكرر مرة أخرى على مستوى الإجراءات دون أن تمنع كذلك النظام القضائي الفرنسي من النجاح في إقامة عدالة إدارية متطورة كانت سنداً قوياً لحقوق الأفراد دون إهدار المصلحة العامة كما سنرى في المطلب الموالي .

## المطلب الثاني

### الإجراءات

إن وجود هيئات للقضاء الإداري متميزة عن هيئات القضاء العادي يفرض بالضرورة وجود إجراءات خاصة واجبة الإتياع أمام هذه الهيئات الإدارية .

إن معرفة منظومة الإجراءات الإدارية مسألة في غاية الأهمية . إن الإجراءات هي التي تبين طريقة استخلاص الحقوق الموضوعية وهي التي تحمي المتقاضين من أية أخطاء قضائية محتملة . نظرا لتنوع الإجراءات الإدارية واختلافها (1) ، فإننا سنقتصر على دراسة الخصائص العامة المشتركة للإجراءات الإدارية في فرع ثان بعد أن نتناول في الفرع الأول مصادر هذه الإجراءات .

## الفرع الأول

### مصادر الإجراءات (2)

وهي نوعان مصادر مكتوبة ومصادر غير مكتوبة . إن الفضل هنا - كما في قواعد الموضوع - يعود إلى مجلس الدولة الذي وضع بعض قواعد الإجراءات الإدارية وجعلها في مرتبة المبادئ العامة للقانون ، ومن هنا يأتي الحديث عن المصادر الاجتهادية - ( أي غير المكتوبة ) - التي سنتولاها بالدراسة بعد المصادر التشريعية - ( أي المكتوبة ) - ذلك أن الأصل القضائي لا يمكن أن ينسبنا أهمية

(1) - فهناك الإجراءات الواجبة الإتياع أمام مجلس الدولة . وهي تتضمن بعض الخصوصيات التي تميزها عن الإجراءات المتبعة أمام المحاكم الإدارية - ولو أنها تشترك معها في الخصائص العامة - وهناك الإجراءات المتبعة أمام الهيئات المتخصصة ، وهي مختلفة عن الإجراءات أمام المحاكم الإدارية وتختلف من هيئة إلى أخرى .

(2) - GUSTAVE PEISER , OP. CIT , P. 94 et S.

- BERNARD PACTEAU , OP. CIT , P. 83 et S

- EMMANUEL LANGAVANT ET MARIE - CHRISTINE ROUAULT , OP. CIT , P 36 et S.

المصادر المكتوبة ، فالنصوص هي التي سمحت بإنشاء منظومة كاملة للإجراءات الإدارية ، والأمر يتعلق هنا بالنصوص التنظيمية ، لأن السلطة التنفيذية في فرنسا هي المختصة بسن قواعد الإجراءات .

## أولا : المصادر المكتوبة

ويتعلق الأمر هنا بالإجراءات أمام مجلس الدولة ، والإجراءات أمام المحاكم الإدارية . أما الإجراءات أمام الهيئات المتخصصة فليست موحدة وتتغير من هيئة إلى أخرى . ولذلك سنقتصر على عرض جملة النصوص التي تتعلق بالإجراءات أمام مجلس الدولة وأمام المحاكم الإدارية على التوالي :

### 1 - النصوص المتعلقة بالإجراءات أمام مجلس الدولة

لقد كانت الإجراءات أمام مجلس الدولة في مرحلة القضاء المحتجز ذات طابع إداري ، ولم تصبح ذات طابع قضائي إلا في عهد مجلس الدولة كهيئة قضائية ، وكانت مراسيم 11 جوان و 22 جويلية 1806 أولى النصوص التي وضعت إجراءات تميزت بالطابع القضائي . فالأول أنشأ لجنة المنازعات المكلفة بإعداد الملفات ووضعها بين أيدي الجمعية العامة للمجلس . والثاني حدد نظاما إجرائيا خاصا يطبق أمام مجلس الدولة .

أما أمر 02 فيفري و 12 مارس 1831 فإنهما أسسا المبادئ المتعلقة بالطابع الحضوري للمرافعات ، وعظمية الجلسات ، وسما للمحامين بحق إبداء الملاحظات الشفوية ، وأنشأ مؤسسة كانت هي أصل وجود منصب مفوض الحكومة .

ووسع مرسوم 02 نوفمبر 1864 شروط قبول دعوى الإلغاء . بينما حول قانون 24 ماي 1872 لشهر مجلس الدولة سلطة لابت القضائية في النزاعات بعدما كان مجرد هيئة استشارية .

وأخيرا فإن النصوص التي تحكم الإجراءات أمام مجلس الدولة حاليا ، هي مرسوم 22 جويلية 1806 المعدل والمتمم بقانون 24 ماي 1872 ، وأمر 31 جويلية 1945 ، ومرسوم 30 جويلية 1963 و 11 جانفي 1965 و 16 جانفي 1981 ، والمرسومين

رقم 84-818 و 84-819 بتاريخ 29 أوت 1984 لمتعلقين بالإجراءات الجديدة أمام مجلس الدولة ، وقانون 31 أوت 1987 - ( الذي أنشأ لجنة قبول لظمن بالنقض أمام مجلس الدولة ) - وأخيرا المرسوم رقم 88-905 بتاريخ 02 سبتمبر 1988 لمتعلق بتنظيم وسهر مجلس الدولة (1) .

إن الملاحظة الرئيسية التي يمكن تسجيلها هي كثرة النصوص المتعلقة بالإجراءات أمام مجلس الدولة . إن سبب كثرة هذه النصوص هو التطور والإكمال التدريجيين للإجراءات . وكذلك الإصلاحات المتلاحقة المعبر عنها بنصوص متفرقة والتي تصب جميعها في إطار البحث المستمر على أنجع الإجراءات عدالة وأكثر بساطة وسرعة وأقل تكلفة .

إن هذه الاعتبارات هي التي جعلت المشرع الفرنسي في لثمانينات يهتم بإصلاح منظومة الإجراءات أمام مجلس الدولة على عدة مستويات نشير إليها فيما يلي :

### أ - الإصلاحات على مستوى الإجراءات الداخلية

ويتعلق الأمر بالمرسومين رقم 84-818 و 84-819 الصادرين في 31 أوت 1987 ، حيث تضمن هذان المرسومان إصلاحا للإجراءات الداخلية للمتابعة أمام مجلس الدولة بهدف عكفة وتبسيط هذه الإجراءات ، لقد تضمن هذا الإصلاح نوعين من التعديلات :

— الأولى : تهدف إلى جعل الإجراءات الداخلية أكثر مرونة وبساطة ، وقد فرضت هذه التعديلات الاعتبارات العملية .

— الثانية : وتتعلق بتسوية مسائل الاختصاص لدخل هيئات القضاء الإداري المنظمة بمرسوم 22 فيفري 1972 (2) ، والتي تعود لإختصاص مجلس الدولة ، كما سنبينه عند دراسة الاختصاص .

(1) - أنظر في عرض هذه النصوص :

— J.C.P. N= 38 , 1983 .

— PEISER , OP. CIT. P. 95 - 96 .

— LANGAVANT , ET ROUANLT , OP. CIT. P. 37 .

(2) - DANIEL LABETOUILLE , LA PROCÉDURE DEVANT LE CONSEIL D'ETAT A PROPOS DES DECRETS DU 29 AOUT 1984 , IN , REV. FR. DROIT. ADM N= 1 , 1985 , P. 70 et S .

## ب - الإصلاحات على مستوى الإجراءات القضائية

لقد تضمن مرسومي 29 أوت 1984 تعديلاتا يتجاوزان الإجراءات الداخلية ، ويتعلق الأمر بتطوير نظام العريضة الجماعية وبالإحكام التمهيدية :

### الفقرة الأولى : تطوير نظام العريضة الجماعية

للمبدأ ، أنه عندما تكون العريضة الجماعية غير مسجلة من قبل محام ، فإنه يتعين تبليغ الوثائق التي يقدمها المدعى عليه إلى كل المدعين ، ولذلك فإن الإصلاح الجديد يجبر المدعين الذين يباشرون الخصومة بدون محام ، على تعيين وكيل عنهم ليتم تبليغ الوثائق له وحده (المادة 12 من المرسوم رقم 84-819 المشار إليه سابقا).

### الفقرة الثانية : الأحكام التمهيدية

كانت القاعدة في الاجتهاد القضائي في فرنسا ، تقضي بإمكانية مراجعة الحكم التمهيدي بمناسبة نظر الاستئناف الخاص بحكم الموضوع ، غير أن المتقاضين عادة ما يتجهون إلى استئناف الحكم التمهيدي لوحده ، الأمر الذي أدى في الواقع إلى نظر الحكم التمهيدي مرتين ، أمام قاضي الاستئناف مرة بمناسبة نظر استئناف الحكم التمهيدي ، ومرة بمناسبة نظر استئناف حكم الموضوع ، ولذلك فإن الإصلاح الجديد دون أن يتخلى عن جواز استئناف الحكم التمهيدي ، فقد حول المتقاضى حق طلب إلغاء هذه الأحكام التي تتضمن إجراءات التحقيق ، وذلك بجعله مهلة استئنافه لا تنتهي إلا بانتهاء مهلة استئناف حكم الموضوع .

### ج - الإصلاحات على مستوى تسير الدعوى

إن مهمة تسير الدعوى - كما التنفيذ - كانت في ظل مرسوم 30 جويلية 1963 من اختصاص رئيس الشعبة الفرعية ، غير أن إصلاح 1984 إتجه نحو تعديلها . إنه منذ أن بدأ الحديث سنة 1981 عن إدخال الإعلام الآلي إلى مجلس الدولة بدأ التفكير في جعل عملية التحقيق في الدعوى تتم بعيدا عن الشعبة الفرعية وإنما من قبل « مركز معالجة » أو « غرفة تهيئة » بحيث لا يعرض الملف على المستشار

المقرر إلا عندما يصبح الملف جاهزا ، غير أن المرسوم رقم 84-819 المؤرخ في 29 أوت 1984 لا يعتمد على هذه النتائج فيما تضمنه من إصلاح . فقد نص على أنه باستثناء القضايا الاستعجالية التي يتم التحقيق فيها كلية من قبل الشعبة الفرعية المختصة ، فإن باقي القضايا يمكن أن يعين فيها عضوا أو عدة أعضاء من قبل رئيس قسم المنازعات للقيام بالتحقيق فيها وتهيئتها للحكم فيها ( المادة 6 من المرسوم رقم 84-819 المشار إليه ) .

غير أن ذلك لا يعني أن الشعبة الفرعية مستعدة نهائيا من التحقيق —————  
فالمادة 8 من نص المرسوم تخول للشعبة الفرعية حق الأمر بأي إجراء من إجراءات التحقيق ، وخاصة معاينة الأماكن والتحري .

### د - الإصلاحات على مستوى تشكيلات المحكم

( منح رئيس الشعبة الفرعية صلاحيات إنفرادية )

بهذه تخفيف الإجراءات فقد أصبح رئيس الشعبة الفرعية منذ إصلاح 1984 كاختصاص بصفة إنفرادية ( وليس ضمن التشكيلة الجماعية ) بإصدار أوامر تتضمن :

- الأمر بوقف التنفيذ .
  - الإشهاد بترك الخصومة .
  - التصريح بأن لا وجه للفصل في الدعوى .
  - عدم قبول العريضة التي تكون مشوبة بغيوب عدم القلبية الواضحة (IRRECEVABILITE MANIFESTE) ( المادة 9 من المرسوم رقم 84-819 المشار إليه ) .
- وقد كانت هذه الصلاحيات قبل الإصلاح من اختصاص التشكيلة الجماعية لهيئة المحكم وليس للرئيس وحده .

كذلك ، فإن المرسوم رقم 80-15 المؤرخ في 10 جانفي 1980 أجاز للشعبة الفرعية أن تفصل في النزاع ، وهكذا أصبحت القضايا البسيطة لاتعرض على شعبتين فرعيتين وإنما يتم الفصل فيها من قبل شعبة فرعية واحدة ، لقد أدت هذه الإصلاحات إلى :

- توسيع مجال الأوامر العائدة لإختصاص رئيس الشعبة الفرعية .  
— تطوير الشعب الفرعية كهيئة للحكم (1) .

يتمشى هذا الإصلاح مع تطور حجم القضايا ولكنه لا يحل في رأينا مشاكل الإجراءات كلية ، وما زال هدف الوصول إلى إقامة عدالة بسيطة الإجراءات بعيد المنال .

### هـ — الإصلاحات على مستوى الطعن بالنقض

تطبيقا للمادة 1/11 من قانون 31 ديسمبر 1987 ( المتضمن إصلاح نظام المنازعات الإدارية ) صدر المرسوم رقم 905-88 الصادر في 2 سبتمبر 1988 المعدل للمرسوم رقم 63-766 والمؤرخ في 30 جويلية 1963 الممتطى بتنظيم وسير مجلس الدولة ، ونص المرسوم على إنشاء لجنة القبول ( COMMISSION D'ADMISSION ) ، وهي لجنة تتولى فحص شروط قبول الطعن بالنقض وتحويله في حالة الإيجاب إلى قسم المنازعات ليتولى التحقيق والفصل فيه . التجديد في هذا الإصلاح هو إحداث إجراء مسبق تتولاه لجنة خاصة وليس الشعبة الفرعية ، مهمة هذا الإجراء مزدوجة ، فمن جهة يهدف إلى التخفيف على مجلس الدولة ، لأن الطعون التي تفكر إلى شروط القبول سترفضها هذه اللجنة بموجب قرار في الشكل - ( وهو هنا قرار قضائي ) - أما التي تتوافر فيها الشروط فتحيلها على قسم المنازعات بموجب قرار - ( هو هنا قرار إداري ) - ، ومن جهة يهدف - هذا الإجراء - إلى إعلام المتقاضى بسرعة برفض طعنه دون انتظار طويل . إذ يبلغ المدعي ومحاميه بجلسة اللجنة ومن حق هذا الأخير إبداء ملاحظات شفوية ، ويصدر القرار في جلسة علنية بعد سماع تقرير مفوض الحكومة ، وينتهي هذا القرار للنزاع .

وإذا رأى الرئيس أن الطعن مؤسس على أوجه جديدة أحال الملف على رئيس قسم المنازعات للتحقيق والحكم فيه (2) .

(1) — DANIEL LABETOULLE , OP. CIT , P. 71 .

(2) — PAUL COUDURIER , LA PROCEDURE D'ADMISSION DES POURVOIS EN CASSATION , IN , REV. FR. DROIT , ADM. MAI 1990 .

لقد حرص المشرع الفرنسي على تقصير آجال هذه الإجراءات وعلى تبسيطها ويهدف هذا الإصلاح إلى تقييد حجم الطعون بالنقض حتى لا ينقلب هذا الأخير إلى طعن عادي ، ويفقد بالتالي هدفه ، إذا كان الأستاذ « THERY » (1) لا يرى في هذا الإجراء إجراء تمييزيا كما هو الحال في النظام الأمريكي ، أين يحق للمحكمة العليا أن تفرز الطعون بالنقض ، وتميز بين الطعون الهامة التي تستحق النظر ، فتدرسها وبين الطعون الأخرى ترفضها قبل دراستها موضوعا ، فإنا نعتقد أن أوجه الشبه كبيرة بين النظامين الفرنسي والأمريكي هنا .

إن هذه الإصلاحات على أهميتها ، لاعتقد أنها حققت الأهداف المرجوة كلية لما زالت الإجراءات الإدارية في فرنسا تتسم ببعض البطء وشئ من التعقيد ، الأمر الذي يصعب مهمة المتقاضى الذي يجد نفسه مضطرا للجوء إلى خبرة المحامين . وتزداد هذه الصعوبة أكثر بفعل كثرة النصوص الإجرائية وتبعثوها خلافا لما هو عليه الحال في القانون الخاص أين يوجد نص ( تقنين ) واحد للإجراءات المدنية يسهل الرجوع إليه .

إن عيب كثرة وتفرق النصوص سيكون أقل حدة بالنسبة للإجراءات أمام المحاكم الإدارية ، وخاصة منذ تقنين وجمع النصوص الإجرائية في 1973 .

### 2 — النصوص المتعلقة بالإجراءات أمام المحاكم الإدارية

لقد ورثت المحاكم الإدارية عن « مجالس الولايات » قواعد الإجراءات التي كانت متبعة أمامها . ومعروف أن الإجراءات القضائية التي كانت متبعة أمام هذه المجالس تعود إلى قانون 21 جوان 1865 وكذلك قانون 22 جويلية 1889 . ونصوص الإختصاص التي نذكر منها مراسيم 6 و 26 سبتمبر 1926 التي وسعت إختصاصات مجالس الولايات - ( بالدرجة الأولى والأخيرة ) - وكذلك المرسوم المؤرخ في 05 ماي 1934 ، الذي حول مجالس الولايات صلاحيات في مسائل ولائية وبلدية . والإختصاص بدعوى الإلغاء (2) .

(1) — JEAN FRANCOIS THERY , LES NOUVELLES PROCEDURES CONTENTIEUSES DU CONSEIL D'ETAT ( A PROPOS DECRETS N° 88-905 DU 02/09/1988 ) IN. REV. FR. DROIT ADM. N° 4 , 1988 , P. 790 .

(2) — LANGAVANT ET ROUAULT , OP. CIT , P. 38 .

غير أن السلطة التنظيمية المستقلة هنا محدودة بالمبادئ العامة للقانون ، وخاصة مبادئ الإجراءات ، كما يظهر من قضية ( CANAL ) ( 1 ) .

ومن وجهة نظرنا ، فإن مسلك الدستور الفرنسي يبدو غير مقبول لأنه لا يمكن التسليم باختصاص السلطة التنفيذية في صياغة قواعد الإجراءات التي تحكم في حقيقة الأمر نزاعات هي طرف وخصم قوي فيها ، بينما يعود الاختصاص بجميع أنواع الإجراءات الأخرى - ( للمنية والجزائية ) - للمشرع .

ولعل القضاء قد أحس بعدم موضوعية هذا المسلك وخطورته على قواعد التقاضي وحقوق الأفراد ، ولذلك راح يقيد من القاعدة ومن سلطات الهيئة التنفيذية عن طريق « المبادئ العامة » .

## ثانيا : المصادر غير المكتوبة

ويتعلق الأمر هنا بالمبادئ العامة للقانون ، وهي قواعد غير مكتوبة تعود نشأتها إلى الاجتهاد القضائي ، ومن بين هذه المبادئ مبادئ الإجراءات .

بغض النظر عن الخلاف الفقهي العميق حول القيمة القانونية للمبادئ العامة ( 2 ) ، فإن الاجتهاد الغالب في قضاء مجلس الدولة يضيف عليها قيمة شبه دستورية ( 3 ) . وهدف مجلس الدولة من هذا الاجتهاد هو كبح تعسف الإدارة وإخضاعها

( 1 ) - وقائم القضية : في فاتح جوان 1962 أسس الجنرال ديغول - ( بموجب أمر ) - محكمة عسكرية ، وبناء على استفتاء شعبي أجري في 08 أبريل 1962 حول الشعب الفرنسي تحت ضغط الثورة الجزائرية المباركة رئيس الجمهورية الفرنسية « إبرايم إيتافيات السلم واتخاذ كل الإجراءات التشريعية أو التنظيمية - ( بمراسيم أو بأوامر ) - اللازمة لتطبيق إعلان 19 مارس 1962 حول الجزائر » .

في 17 سبتمبر 1962 حكمت المحكمة العسكرية على « ANDRE CANAL » ، أمين خزانة المنظمة السرية الإرهابية بالإعدام رفقة اثنين من مشاركيه ، فتقدم محاميهم بدعوى إلغاء الأمر المتضمن إنشاء المحكمة العسكرية وبالفعل ألغى مجلس الدولة في 19 أكتوبر 1962 هذا الأمر على أساس أنه وإن كان لرئيس الجمهورية حق إنشاء الهيئات الاستثنائية إلا أن الأمر المتضمن إنشاء هذه الهيئة هناك مبدأ عاما من مبادئ القانون وهو حق الدفاع ، وذلك عندما جعل قرارات هذه المحكمة غير قابلة لأي طعن .

( 2 ) - أنظر الفصل التمهيدي من الجزء الثاني من محاضرات القضاء الإداري .  
( 3 ) - C. E. 26/6/1959 , SYNDICAT GÉNÉRAL DES INGENIEURS CONSEILS , REC. P. 394 .

وقد أعلنت نصوص الإصلاح الأول الصادر بمراسيم 30 سبتمبر 1953 تنظيم الإجراءات أمام المحاكم الإدارية . وقد قننت هذه الإجراءات بمرسوم 13 جويلية 1973 المتضمن قانون المحاكم الإدارية ، ثم بمرسوم 07 سبتمبر 1989 ، الذي يمثل اليوم قانون المحاكم الإدارية الابتدائية والاستئنافية على السواء ( 1 ) .

إن الملاحظة الرئيسية المشتركة سواء بالنسبة للإجراءات أمام المحاكم الإدارية أو أمام مجلس الدولة ، هو الطابع التنظيمي لها ، فأغلب النصوص صدرت بمراسيم وليس بقوانين ، ذلك أن الاختصاص في مجال الإجراءات الإدارية يعود في فرنسا إلى السلطة التنفيذية وليس إلى السلطة التشريعية بحكم دستور 1958 الذي يكفي بمنح السلطة التشريعية اختصاص إنشاء الهيئات القضائية دون اختصاص تحديد قواعد الإجراءات ( 2 ) .

فالمادة 34 من الدستور لا تتضمن بصدد عرضها اختصاصات السلطة التشريعية « قواعد الإجراءات » من ضمن المسائل المحفوظة للتشريع ( 3 ) . وقد أكد المجلس الدستوري الفرنسي قاعدة الاختصاص التنظيمي بالإجراءات الإدارية في العديد من أحكامه ( 4 ) ، حيث أكد أنه طالما أن الأمر لا يتعلق بالإجراءات الجزائية - ( قمع مخالفات الطرق الكبرى مثلا ) - أو بالحريات الأساسية - ( حق الدفاع مثلا ) - ، فإن الاختصاص يعود للسلطة التنفيذية في سن الإجراءات وليس للمشرع .

( 1 ) - أنظر التعليق على تقييد قانون المحاكم الإدارية الجديد لدى :  
- CHRISTIANE GABOLDE , LE NOUVEAU CODE DES TRIBUNAUX ADMINISTRATIF ET DES COURS D'APPEL , IN RECUEIL , DALLOZ SIREY , N° 3 , 1990 .

( 2 ) - ومع ذلك يعود لها وحدها حق تعديل المبادئ العامة للإجراءات ، لأنها بمثابة المبادئ العامة للقانون ، وهذه الأخيرة أعلى من اللائحة ، ومن ثمة لا يجوز تعديلها إلا من قبل المشرع .

( 3 ) - تنص هذه المادة على مايلي :  
LA LOI FIXE LES REGLES CONCERNANT :  
« ... LES GARANTIES FONDAMENTALES ACCORDEES AUX CITOYENS POUR L'EXERCICE DES LIBERTES PUBLIQUES »  
LA PROCEDURE PENALE ... LA CREATION DE NOUVEAUX ORDRES DE JURIDICTION ... »

( 4 ) - منها قراره في 21 ديسمبر 1972 و 14 ماي 1980 .

للمبادئ العامة للقانون في المجالات التي تتمتع فيها بالسلطة اللائحية المستقلة .  
وكما سبق بيانه فإن الإجراءات الإدارية هي من مجال السلطة اللائحية المستقلة للإدارة  
ومن ثم فضل مجلس الدولة إخضاع اللوائح المتعلقة بالإجراءات إلى المبادئ العامة  
« مبادئ الإجراءات » ، ويمكن تبويب هذه الأخيرة إلى مبادئ تتعلق بحقوق الدفاع ،  
ومبادئ تتعلق بتشكيل وعمل الهيئات (1) .

## 1 - مبادئ الإجراءات المرتبطة بحق الدفاع

ويتعلق الأمر على الخصوص هنا بالمطابع الحضورى للإجراءات . إن هذا  
المبدأ يفرض على القاضي جملة من القيود منها :

### أ - وجوب إخطار المدعى عليه بالمدعى المقامة ضده

إذا كان المبدأ عاما لجميع الدعاوى ، حيث يتعين على المدعى دائما تبليغ  
المدعى عليه بمحتوى الدعوى وبأطرافها وتاريخ إنعقاد الجلسة ... الخ . فإن المبدأ  
يزداد أهمية في الدعاوى التي تقام تلقائيا أمام بعض الهيئات الخاصة مثل مجالس  
التأديب حيث تحرك الإجراءات من قبل الإدارة ، ولذلك يتعين على المجلس قبل الفصل  
في الملف إخطار المعني بالدعوى التأديبية المقامة ضده .

### ب - حق الإطلاع على الملف

من حق كل طرف الإطلاع على كل الوثائق ومذكرات الجواب التي يقدمها الطرف  
الآخر ، ويتم تبليغ ذلك في القضاء الإداري بواسطة القاضي ، الذي لا يستطيع حرمان  
أي طرف من هذا الحق ، ولا يملك سوى منحه أجلا لهذا الإطلاع ، بينما يتم التبليغ  
في القضاء العادي مباشرة بين المحامين في شكل تبادل المقالات والوثائق .

(1) - أنظر في هذه المبادئ :

— LANGAVANT ET ROUAULT , OP. CIT , P. 40 et S .

— CHARLES DEBBASCH , CONTENTIEUX ADMINISTRATIF , OP. CIT , P. 20 et

## ب - التسبيب وتقرير الوثائق

القاعدة أن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها إلا إذا نص القانون على خلاف  
ذلك ، غير أنه إستثناء من هذه القاعدة أقر القضاء الفرنسي حق القاضي في إمكانية  
الزام الإدارة بتسبيب قراراتها ليتمكن من ممارسة رقابته (1) ، أو بتقييم وثائق  
ضرورية لفهم الملف - خلافا لقاعدة البيئة على من إدعى - غير أن الإدارة تستطيع  
أن تتحلل من هذا الإلتزام إذا ما تعلقت الوثائق بالسري المهني كما هو الأمر في  
الأسرار العسكرية ، وهنا يجوز للقاضي الإطلاع على الوثائق دون تبليغها  
للأطراف (2) .

## 2 - مبادئ الإجراءات المرتبطة بتشكيل وعمل الهيئات

### أ - تشكيل وسير المحكمة

لا بد أن تنعقد المحكمة بنصابها القانوني وأن تكون تشكيلة الجلسة هي  
تشكيلة المداولة ، وألا يشارك أي عضو أجنبي في التشكيلة ولا في مداولات المحكمة .  
أي غياب لهذه العناصر يؤدي إلى بطلان الأحكام ، وهي من النظام العام .

### ب - الأحكام

لا بد أن تصدر الأحكام في جلسة علنية ، بعد مداولات سرية ، وأن تكون  
مسببة ، وهذه الأخيرة هي خاصية رئيسية للتمييز بين القرار القضائي ( المسبب )  
والقرار الإداري غير المسبب . ومن مقتضيات التسبيب هو وجوب تداول أعضاء  
المحكمة في كل الدفع والوسائل المثارة في الدعوى من قبل المدعي .  
جميع هذه المبادئ العامة السالف عرضها ، لا يمكن تعديلها إلا بقانون .

(1) - مجلس الدولة 1954/05/28 ، و 1970/11/27 .

(2) - مجلس الدولة 1954/035/1128 ، قضية COULON .

## الفرع الثاني خصائص الإجراءات

إنه مع وجود بعض الإجراءات للمتابعة أمام مجلس الدولة والإجراءات المتبعة أمام المحاكم الإدارية ، فإنه يمكن الحديث عن قواعد عامة وخصائص مشتركة تتسم بها إجراءات التقاضي في المواد الإدارية بوجه عام ، وتميزها عن إجراءات التقاضي في المواد المدنية .

### أولاً : الإجراءات الإدارية مستقلة عن الإجراءات المدنية

مبدئياً فإن أحكام قانون الإجراءات المدنية لا تطبق على الدعاوى الإدارية التي تخضع لإجراءات خاصة بها (1) . غير أن النصوص أحياناً قد تحيل عليها فتصبح واجبة التطبيق ، من أمثلة ذلك : المادة 50 من أمر 31 جويلية 1945 المتعلقة بمجلس الدولة والتي أحالت على قانون الإجراءات المدنية فيما يتعلق « ببيع المسافة » ، وكذلك فيما يتعلق برد القضية .

غير أنه في الواقع العملي قد يلجأ القضاء إلى الإجراءات المدنية حتى في غياب نصوص الإحالة ، باعتبارها مبادئ عامة للإجراءات (2) .

### ثانياً : الإجراءات الإدارية تتسم بعدم مساواة أطراف الدعوى

إن أحد طرفي الدعوى الإدارية هو شخص عام ، وهنا يكمن الفارق الرئيسي بين الدعوى المدنية والدعوى الإدارية ، فالأولى تقوم بين طرفين متساويين لا يتمتع أي منهما بامتياز ما تجاه الآخر . بينما في الدعوى الإدارية هناك الإدارة التي تمثل

(1) — مجلس الدولة ، 23 ماي 1947 قضية : SAUDEMONT DE SAINT QUENTIN

(2) — مجلس الدولة ، 13 مارس 1925 و 29 نوفمبر 1912 ، ويتعلق هذا الأخير باعتماد مجلس الدولة في تعريفه إعتراض الغير الخارج عن الخصومة على أحكام قانون الإجراءات المدنية .

المصلحة العامة ، وهناك الفرد الذي يمثل المصلحة الشخصية ، وإذا كان هدف الإجراءات الإدارية هو ضمان حقوق الفرد الدستورية ، فإنه في نفس الوقت يكون هدفها كذلك ضمان المصلحة العامة ، ومن هذه الزاوية الأخيرة تتضمن الإجراءات بعض الامتيازات لصالح الإدارة ، منها مثلاً تعييد حق مخاصمة الإدارة بالتظلم الإداري أحياناً ، وانعدام الأثر الواقف للدعوى الإدارية إلا في حالات استثنائية وبشروط معينة (1) ، الأمر الذي يجعل الإدارة في نهاية الأمر في موقف قوة بينما يكون الفرد في موقف ضعف ، خاصة وأن الإدارة تملك سلطة القرار وتنفيذه المباشر ، دون اللجوء إلى القضاء ، والفرد هو الذي عليه اللجوء إلى القضاء ، ومن ثمة يقع عليه عبء الإثبات طبقاً لقاعدة البينة على من ادعى ، وكثيراً ما يصعب عليه تقديم الدليل بسبب السر المهني الذي تفرقه قوانين الوظيفة العامة والذي يمنع تسرب أية معلومات وهكذا لا يستطيع تأسيس دعواه كما ينبغي . إن حالة اللاتوازن بين طرفي الدعوى هي التي كانت وراء منح القاضي الإداري في فرنسا دوراً تدخلها في الدعوى للمساهمة في البحث عن الدليل وإعادة هذا التوازن المفقود ، ولذلك توصف الإجراءات الإدارية بأنها إجراءات فاحصة .

### ثالثاً : الإجراءات الإدارية إجراءات فاحصة وليست إتهامية

بالنظر إلى دور القاضي في الدعوى تقسم الإجراءات عادة إلى نوعين : إجراءات إتهامية وإجراءات فاحصة .

#### PROCEDURES ACCUSATOIRES — الإجراءات الإتهامية

وهي التي يكون الدور الأساسي فيها لأطراف الدعوى ، إن الإجراءات المدنية هي عامة من هذا النوع ، ولو أن القوانين الحديثة بدأت تمنح نوعاً من الدور التدخلية للقاضي المدني ولكن بشكل محدود (2) .

(1) أنظر : مسعود شهبوب ، إمتيازات الإدارة أمام القضاء ، مجلة الفكر القانوني ، المجلد 4 ، 1987 ، ص 34 .

(2) — JEAN MARIE AUBY , ET ROBERT DUCOS - ADER , INSTITUTIONS ADMINISTRATIVES , OP. CIT , P. 467 .



وهي عكس الأولى ، حيث يكون للقاضي دور فعال فيها في توجيه الدعوى والبحث عن الأدلة ، وتحت هذا النوع تندرج إجراءات الدعوى الجزائية والدعوى الإدارية ، ولو أنه لا ينبغي حسب الأستاذ « دباش » للمبالغة في هذا التمييز ، لأنه ليس مطلقا ، ففي فرنسا تشهد الإجراءات المدنية شيئا فشيئا تخليا عن حرية الأطراف في توجيه الدعوى ، كما أن الإجراءات الفاحصة في المواد الإدارية ليست تامة (1) .

في الدعوى المدنية يتوك القاضي للأطراف حرية توجيه دعواهم ، بدءا بتقديم منكرات الدفاع إلى تبليغ الوثائق ، وتسيير باقي الإجراءات تحت رقابة القاضي ولكن دون توجيه منه إلى أن يكفي الأطراف . ولا يتدخل هو إلا للفصل في النزاع عندما تكون القضية جاهزة للحكم فيها .

أما في الدعوى الإدارية فتتم إجراءات سير الدعوى تحت توجيه القاضي ، فيأمر بتبليغ المنكرات والوثائق ، ويحدد الجلسة ويستدعي الأطراف لها ، ويمنح مهل لجواب الأطراف - ( وهي محددة بشهرين ) - وعندما يتحجر الأطراف فقط يتدخل هو في إعداد الدليل ، كما هو الحال عندما تمتنع الإدارة عن تقديم الوثائق ، فيأمرها القاضي بتقديمها وأحيانا يأمر كذلك بتقديم الدليل على عدم صحة مزاعم المدعي .

لقد جعلت هذه المظاهر الفاحصة الإجراءات الإدارية بالمقارنة مع الإجراءات المدنية مبسطة في شكلها وفي قواعدها عكس الإجراءات المدنية المثقفة بالشكليات التقيدية ، ومن ثمة فإن الإجراءات الإدارية أقل تكلفة بالمقارنة مع الأولى (2) .

### رابعاً : الإجراءات الإدارية أقل تكلفة

العدالة الإدارية أقل تكلفة من العدالة المدنية . فإذا كانت القاعدة هي الزامية اللجوء إلى خدمات المحامين ، فإن إستثناءات كثيرة مقررّة على القاعدة بموجب نصوص متفرقة بالنسبة لأهم الدعاوى بما فيها دعاوى تجاوز السلطة أحيانا . والهدف

- (1) — CHARLES DEBBASCH , INSTITUTIONS ET DROIT ADMINISTRATIFS , T2 , OP. CIT , P. 448.  
(2) — JEAN MARIE AUBY , ET ROBERT DUCOS - ADER , INSTITUTIONS ADMINISTRATIVES , OP. CIT , P. 467 .

من هذه الإستثناءات هو ضمان سهولة التقاضي للدفاع عن الحقوق العامة ، غير أن هذه الإعفاءات ( الإستثناءات ) كثيرا ما بقيت نظرية ، لأن تعقيدات القانون الإداري غالبا ما فرضت على المتقاضين حتمية الإستعانة بخدمات المحامين .

ومع ذلك ، فإن النفقات والمصاريف الإجرائية في الدعوى الإدارية أقل منها في الدعوى المدنية ، فلا تعرف الإجراءات الإدارية مثلا التمييز بين وظائف المحامي والوكيل « AVOUE » الذي لم تهجره الإجراءات المدنية إلا حديثا على مستوى الدعوى الابتدائية ، ولا تعرف كذلك الإجراءات الإدارية نظام التبليغ عن طريق المحضرين ، فالتبليغ في المواد الإدارية يتم بالبريد المسجل فقط ... الخ (1) .

### خامساً : الإجراءات الإدارية إجراءات كتابية

في فرنسا حيث تستقل الإجراءات الإدارية بقانون خاص عن الإجراءات المدنية فإن إجراءات التقاضي في المواد الإدارية تتجأ بشكل واسع عن الإجراءات المدنية إلى الكتابة وسبب ذلك يعود إلى :

- أولاً : دور القاضي الإداري في الدعوى .  
ثانياً : الأصل الإداري للمنازعات الإدارية فالكتابة هي وسيلة للتعبير العادية للإدارة مثما أن المحادثة الشفوية هي وسيلة التعبير العادي للإنسان (2) .  
لأن الإجراءات كتابية ، فإن المنكرات والوثائق تودع بكتابة ضبط الهيئة القضائية المختصة ، ولأطراف حق الإطلاع عليها ، بل ويأمر القاضي بتبليغها لهم ، ولم يسمح بالمناقشة الشفوية أمام مجلس الدولة سوى عام 1850 . إن الأطراف يستطيعون تقديم للملاحظات الشفوية أمام المحاكم الإدارية عند إنعقاد الجلسة ، ولكنهم يفضلون دائما الإكتفاء بالمنكرات المكتوبة (3) .

- (1) — CHARLES DEBBASCH , CONTENTIEUX ADMINISTRATIF , OP. CIT , P. 17.  
(2) — CHARLES DEBBASCH , INSTITUTIONS ET DROIT ADMINISTRATIFS , T2 , OP. CIT , P. 445.  
(3) — JEAN MARIE AUBY , ET ROBERT DUCOS - ADER , OP. CIT , P. 468 .  
— J. PEISER , OP. CIT , P.99 et S ,  
— LANGAVANT ET ROUAULT , OP. CIT , P. 45



إن الشكل الكتابي للإجراءات الإدارية هو ميزة ساهمت في رأينا في قوة القضاء الإداري ، لأن الكتابة هي وسيلة الإبداع وجمع وتحليل الأفكار بعمق ، وهذه هي ميزة الإجراءات الكتابية أما مساوئها فهي بطء الإجراءات وتأخر الفصل في القضايا بسبب نظام المنكروت المكتوبة المتبادلة وآجال الجواب الطويلة ( شهران ) .

### سادسا : الإجراءات الإدارية إجراءات شبه سرية

لأن عمل الإدارة محاط بالسرية وفقا لقوانين الوظيفة العامة الى درجة اعتبار إضفاء السر المهني جريمة تأديبية تستوجب عقاب الموظف . ولأن المراحل التحضيرية للقرارات الإدارية سرية ، ولا تصيح علنية - عن طريق نشرها - سوى للقرارات التنظيمية . لكل ذلك استوحى للقضاء الإداري إجراءاته من قاعدة السرية هذه المعروفة والراسخة في العمل الإداري (1) .

ولذلك فإن التحقيق في القضايا يبقى سريرا ولا يجوز الإطلاع على الملف والوثائق الا لأطراف الخصومة دون سواهم . وما زالت جلسات الهيئات الخاصة الفاصلة في المواد الإدارية سرية الى الآن ، عكس جلسات المحاكم الإدارية ومجلس الدولة فهي علنية . إن سرية الجلسات هو عيب جسيم يسمح بوقوع الانحرافات المتعلقة بهتك حقوق الدفاع . إن العلنية هي نوع من الرقابة الشعبية ، إذ تسمح الشفافية بأي تجاوزات على مرأى وسماع من الرأي العام .

وعموما فإن الخاصية الشبه سرية للإجراءات في رأينا تكاد تكون مشتركة بين جميع الدعاوى ، ففي الدعوى المدنية كما في الجزاء ثبية لايجوز كذلك الإطلاع على الملف إلا لأطراف الخصومة .

هذه هي باختصار الملامح المشتركة للإجراءات الإدارية أمام القضاء الإداري الفرنسي بغض النظر عن بعض الخصوصيات المتعلقة بالإجراءات أمام مجلس الدولة وبغض النظر كذلك عن الإجراءات المختلفة المتبعة أمام الهيئات الخاصة الفاصلة في بعض المسائل الإدارية .

(1) — CHARLES DEBBASCH , CONTENTIEUX ADMINISTRATIF , OP. CIT , P. 16.

إن للملاحظة الرئيسية التي ينبغي تسجيلها هي أن وجود إجراءات خاصة بالدعوى الإدارية ، يشكل ميزة كبيرة لنظام القضاء المزوج في فرنسا ، لأنه بفضل هذه الإجراءات الخاصة يمكن مراعاة خصائص النزاع الإداري وإعادة التوازن الى أطراف الدعوى ، ويمكن للقاضي أن يتحكم في سير الدعوى والتوفيق بين مركزين متناقضين - من جهة المصلحة العامة التي تمثلها الإدارة ، ومن جهة المصلحة الخاصة التي يمثلها الفرد ، وكلاهما مصلحة يحميها الدستور والقانون ، ولو أن الأولى تبقى مهيمنة على الثانية ولكن دون طمس الثانية وإهدارها نهائيا .

غير أن تعدد الإجراءات وكثرة النصوص المنظمة لها وتبعثرها يشكل عيبا من العيوب التي كان يمكن تفاديها عن طريق توحيدها وتقنينها في مدونة واحدة ، وقد بدأ هذا الهدف يتحقق جزئيا ، منذ صدور قانون المحاكم الإدارية ، ولم يبق الأمر مطروحا بحدّة سوى على مستوى مجلس الدولة كما رأينا قبل قليل .

وأخيرا فإنه يتعين إستكمال دراسة الإجراءات الإدارية ، بعرض « إجراءات تنفيذ الأحكام في الفرع الموالي ، بعد أن عرضنا إجراءات الدعوى والحكم فيها بوجه عام في الفرعين السابقين .

### الفرع الثالث

### إجراءات تنفيذ الأحكام الإدارية

تنفيذ الأحكام الإدارية في فرنسا - في مجال الإلغاء - يعتبر مشكلة قائمة مازالت تحظى باهتمام المشرع الذي يحاول من حين لآخر إدخال إصلاحات على النظام لحل المشكلة ، وتحظى كذلك باهتمام الفقه (1) .

(1) — أنظر في موضوع التنفيذ في فرنسا :  
— CHARLES DEBBASCH , INSTITUTIONS ET DROIT ADMINISTRATIFS , T2 , OP. CIT , P. 468.

— JOSIANE TERCINET , VERS LA FIN DE L'INEXECUTION DES DECISIONS JURIDICTIONNELLES PAR L'ADMINISTRATION ? , IN. REV. DR. ADM. N° , DU 20/01/1981 , P. 3 .

— DIDIER LINOTTE , EXECUTION DES DECISIONS DE JUSTICE ADMINISTRATIVE ET ASTREINTES EN MATIERE ADMINISTRATIVE , IN. J.C.P. N° 11/1981 , P. 3011 .

— RAPPORT DU CONSEIL D'ETAT SUR L'EXECUTION DES DECISIONS DES JURIDICTIONS ADMINISTRATIVES , IN , REV. FR. DE DROIT , ADM. 6/4/1990 .

لقد مرت مشكلة تنفيذ الأحكام الصادرة في مواجهة الإدارة الفرنسية بعدة مراحل تم خلالها تبني عدة حلول (1) نعرضها فيما يلي :

### أولا : تنفيذ الأحكام عن طريق سلطة الوصاية

تستطيع سلطة الوصاية سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الأطراف ، أن تسجل تلقائيا في ميزانية الشخص المعنوي العام الذي يتبعها الإعتمادات الضرورية لتنفيذ هذه الأحكام - ( أي فكرة الحلول ) - إن هذا الحل ينصرف بطبيعة الحال إلى تنفيذ أحكام قضاء التعويض دون قضاء الإلغاء .

### ثانيا : الحلول القضائية التقليدية

عندما تمتنع الإدارة عن تنفيذ حكم قضائي أو تتأخر في تنفيذه ، فإنها تكون بذلك قد خالفت مبدأ عاما ألا وهو حجية الشيء المقضي به ، وهي مخالفة ترقى إلى مخالفة القانون ، ومن ثم خرق مبدأ المشروعية الذي يترتب قيام مسؤولية الإدارة ، الأمر الذي يخول للمعني رفع دعوى للمطالبة بالتعويض عن الأضرار اللاحقة به من جراء الإمتناع أو التأخير ، هذا من جهة .

ومن جهة أخرى يمكن للمعني أن يطعن بالإلغاء في كل القرارات التي تتخذها الإدارة لعرقلة تنفيذ الحكم ، وعادة ما يلغي القضاء هذه القرارات تأسيسا على مخالفة الإدارة قوة الشيء المقضي به ، وعلى الدافع للسئ في إصدار مثل هذه القرارات ( مثلا : لجوء الإدارة إلى تعديل اللائحة السارية المفعول لتفادي تنفيذ الحكم ) (2) .

### ثالثا : تدخل اللجنة الخاصة لمجلس الدولة

خول قانون 30 جويلية 1963 للمحكوم لهم ، حق اللجوء إلى لجنة خاصة أنشأها مجلس الدولة ، لمتابعة التنفيذ وقد عجلت المهل والإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون ، بموجب المرسوم رقم 88-905 المؤرخ في 02 سبتمبر 1988 (3) .

(1) - شارل دباشي ، المؤسسات ... المرجع السابق ، ص 468 وما بعدها .

(2) - م. د. 13/7/1962 ، قضية BEART DE BOISANGER ، دالوز 1962 ، ص 664 .

(3) - أنظر في عرض المسألة الفرع الخاص باختصاصات مجلس الدولة الإستشارية والإدارية

### رابعا : تدخل الوسيط

#### L'INTERVENTION DU MIDIATEUR

خول قانون 24 ديسمبر 1976 للوسيط سلطة توجيه الأوامر للإدارة بهدف تنفيذ الحكم . وفي حالة عدم إنصياح الإدارة للأمر ، فليس هناك من جزاء سوى نشر تقرير بذلك في الجريدة الرسمية .

### خامسا : الحلول الواردة بقانون 16 جويلية 1980

تضمن القانون رقم 80-539 بتاريخ 16 جويلية 1980 عدة إجراءات جديدة لإصلاح نظام للتنفيذ ، منها ما يلي :

#### 1 - الضرامات التهديدية ASTREINTES

يسمح هذا القانون للقاضي بالحكم على الإدارة بمبالغ مالية عن كل يوم تأخير في تنفيذ الحكم (1) .

إن هذا الأسلوب هو نفسه نظام الغرامة التهديدية المعروف في القضاء العادي .

#### 2 - المسؤولية المدنية الشخصية للموظف المسؤول عن الإمتناع

يعتبر القانون عدم تنفيذ الإدارة للحكم بمثابة خطأ شخصي للموظف العام المسؤول عن عدم التنفيذ ، مما يعرضه للمساءلة التأديبية المالية أمام المحكمة التأديبية المالية ( COUR DE DISCIPLINE BUDGETAIRE ET FINANCIERE ) .

(1) - وفي الجزائر ، فإن المادة 471 من قانون الإجراءات المدنية تنص على حق القاضي في فرض غرامات تهديدية وعليها بعد ذلك تصفيتها ومراجعتها ، ويتمتع كذلك قاضي الأمور المستعجلة بهذا الاختصاص .  
إن المادة 471 ق.إ.م. واردة ضمن الأحكام العامة ، وهذا يعني أنه من الممكن تطبيقها على الإدارة كما هي جائزة ضد الخواص ، خاصة وأنه ليس هناك نص خاص بالأحكام الإدارية مما يعني إمكانية تطبيق القاعدة العامة بسبب وحدة قانون الإجراءات .

إن فكرة المسؤولية الشخصية للموظف عن خطأ الإمتناع عن التنفيذ قديمة نسبيا ، فقد نادى بها الفقهاء في بداية هذا القرن (1) ولم يتبعهم القضاء الى أن تدخل هذا القانون وكرسها .

أما في الأنظمة المقارنة ، فإن المسؤولية الشخصية كان قد اقرها قبل ذلك كل من القانون البريطاني والأمريكي ، حيث يعتبر الموظف المسؤول عن عدم تنفيذ الحكم مننبا ويحكم عليه بعقوبة الغرامة أو الحبس . وفي إيطاليا تقررت مسؤولية مدنية وجنائية في نفس الوقت . وتكفي المانيا بالمسؤولية الشخصية المدنية .

### 3 - الأحكام الخاصة بتنفيذ القرارات القضائية ذات المضمون المالي

إن القرارات القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه والمتضمنة الحكم على الإدارة بمبالغ مالية ، يمكن تنفيذها بمجرد أن يقدم المحكوم لهم لمحاسن الخزينة العامة نسخة تنفيذية من القرار القضائي .

(1) - أنظر : GEORGES VEDEL , ET PIERRE DELVOLLE , DROIT ADMINISTRATIF , OP. CIT , P. 723 et S.

## المبحث الثاني

### الإختصاص (1)

على الرغم من أن الخاصية الرئيسية للنظام المزدوج في فرنسا تتمثل في وجود قضاء إداري يتولى عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ، كقاعدة عامة ، على الرغم من ذلك ، فإن هذه القاعدة ليست مطلقة ، فهناك إستثناءات مهمة على هذه القاعدة ، بموجب هذه الإستثناءات أسندت بعض المنازعات الإدارية الى القضاء العادي إن هذا الأخير يتقاسم إذن الإختصاص بمنازعات الإدارة مع القضاء الإداري ، ولو أن إختصاص هذا الأخير يبقى مهيمناً ورئيسياً .

إن مجالات إختصاص كل جهة من جهات القضاء الإداري والعادي ليست دائماً واضحة ، ولذلك ظهرت عدة معايير لتحديد إختصاص القضاء الإداري وإختصاص القضاء العادي . وهكذا نتولى أولاً دراسة مسألة توزيع الإختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي ( المطلب الأول ) ثم مسألة توزيع الإختصاص داخل هيئات القضاء الإداري ( المطلب الثاني ) .

(1) - أحمد محيو ، محاضرات في المؤسسات الإدارية ، د. م. ج. الجزائر ، 1979 ، ص 32 وما بعدها .  
- عمار عزابدي ، دروس في القانون الإداري ، د. م. ج. الجزائر ، 1979 ، ص 79 وما بعدها .  
- سليمان محمد الطماوي ، الجـزء 1 ، قضاء الإلغاء ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1969 ، ص 59 وما بعدها .  
- محمد أنس قاسم جعفر ، الوسيط في القانون العام ( أسس القانون الإداري ) مطبعة أخوان مورافلي ، القاهرة . 1984 ، ص 36 وما بعدها .  
- طعيمة الجرف ، القانون الإداري ( دراسة مقارنة في تنظيم ونشاط الإدارة العامة ) مكتبة القاهرة الحديثة ، القاهرة ، 1970 ، ص 45 وما بعدها .  
- JEAN MARIE ANBY , ET ROBERT DUCOS - ADER , OP. CIT , P. 421 et S.  
- CHARLES DEBBASCH :  
\* - CONTENTIEUX ADMINISTRATIF , OP. CIT , P. 35 et S.  
\* - INSTITUTIONS ET DROIT ADMINISTRATIFS , T2 , OP. CIT , P. 317 et S.  
- GEORGES VEDEL , ET PIERRE DELVOLLE , DROIT ADMINISTRATIF , THEMIS , P.U.F , PARIS , 1982 , P. 652.  
- ANDRE DE LAUBADERE , TRAITE DE DROIT ADMINISTRATIF , 6eme ED. L. G. D. J , PARIS , 1973 , P. 403 et S.  
- PHILIPPE GEORGES , DROIT PUBLIC , 7eme ED. SIREY , PARIS , 1989 , P. 251 et S.

## 1 - المقياس العضوي LE CRITERE ORGANIQUE

ساد هذا المعيار بعد الثورة الفرنسية حيث كانت المحاكم العادية ممنوعة من نظر المنازعات الإدارية بموجب نصوص 1790 ، ولذلك كان المعيار السائد آنذاك هو أن الاختصاص يعود إلى جهات القضاء الإداري كلما كان النزاع متعلقا بالإدارة العامة ولم تكن المحاكم العادية وفقا لهذا المعيار لتختص إطلاقا بالمنازعات الإدارية إلا إذا وجد نص صريح يخولها ذلك ، واستمر الوضع هكذا لسنوات قبل أن تتجه هذه المحاكم العادية إلى تقرير اختصاصها ببعض المنازعات الإدارية حتى في غياب النص على الاستثناء .

## 2 - معيار التمييز بين أعمال السلطة العامة وأعمال التسيير DISTINCTION DES ACTES DE PUISSANCE PUBLIQUE ET DES ACTES DE GESTION

أصل هذا المعيار « المانيا » أين ساد فيها طيلة الإمبراطورية الثانية ، وهو يعكس مرحلة للدولة الحارسة التي سادت في القرن التاسع عشر . مؤدى هذا المعيار أن الإدارة إما أن تتصرف كسلطة عامة ، وذلك في الحالة التي تستعمل سلطاتها الاستثنائية غير المألوفة في القانون الخاص ، وهنا يعود الاختصاص إلى القضاء الإداري . وإما أن تتصرف كأى شخص خاص وهو يسير ممتلكاته كما هو الحال بالنسبة للعقود والمسؤولية . إن الإدارة هنا لا تظهر كسلطة عامة . وهنا يعود الاختصاص للقضاء العادي .

لقد وجهت إنتقادات عديدة لهذا المعيار . أولاها أنه معيار غير دقيق ، ذلك أن نشاط الإدارة قد يكون مختلطا ، فيشكل مزيجا من أعمال السلطة وأعمال التسيير وكثيرا ما يصعب التمييز بين ما يعتبر من نشاطات السلطة وما يعتبر من نشاطات التسيير . وثانيها أن هذا المعيار يضيق من مجال اختصاص القاضي الإداري ويكاد يحصره في نظرية واحدة هي نظرية الضبط الإداري وبعض النشاطات الأخرى القليلة وفي المقابل يوسع من مجال اختصاص القاضي العادي الذي يصبح مختصا بالكثير من موضوعات القانون الإداري التي لا تظهر فيها فكرة الأوامر والنواهي بوضوح ، كما هو الحال في العقود والمسؤولية ، والأموال وحتى الوظيفة العامة . وثالثها أن تضيق

## المطلب الأول توزيع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي

القاعدة أن منازعات الإدارة تعود لاختصاص القضاء الإداري وفق معايير عامة اقترحها الإجتهد القضائي ، ولا يحتاج هذا القضاء لممارسة الاختصاص إلى نص خاص ، والاستثناء أن بعض المنازعات الإدارية قد تسند للقضاء العادي بموجب نصوص صريحة لسبب أو لآخر .

سنتولى في الفرع الأول دراسة معايير الاختصاص الإداري ( أي المجالات العائدة لاختصاص القضاء الإداري ) . ونتولى في الفرع الثاني دراسة الاستثناءات على معايير الاختصاص .

## الفرع الأول مجالات الاختصاص العائدة للقضاء الإداري ( أو معايير الاختصاص الإداري )

وتشمل الاختصاصات العائدة للقضاء الإداري بحكم ما إستقر عليه الإجتهد القضائي ( أولا ) ، والاختصاصات العائدة له بحكم النصوص التشريعية ( ثانيا ) .

## أولا : مجالات الاختصاص العائدة للقضاء الإداري بحكم الإجتهد ( أو المعايير العامة )

لم يستقر القضاء على معيار واحد يتم على ضوئه تحديد المجالات التي يختص بنظر منازعاتها القضاء الإداري ، لقد طبق القضاء عدة معايير رئيسية نعرضها فيما يلي :

مجال إختصاص القاضي الإداري يعني كبت تطور القانون الإداري ، لأن القاضي الإداري كان دائما المصدر المنشئ لقواعد القانون الإداري . ورابعها أن هذا المعيار يعكس مرحلة معينة من مراحل تطور وظيفة الدولة .

إن الدولة مع نهاية القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين لم تعد دولة الأوامر والنواهي فقط ، وإنما أصبحت دولة خدمات . وبالتالي فإنه مع تطور وظيفة الدولة لم يعد صحيحا القول بأن مجالات القانون الإداري هي ما يتصل بالسلطة ، فالمجالات الأخرى التي تظهر فيها الدولة - ( وهي الغالبة حاليا ) - كخدمة وليس كسلطة هي من صميم القانون الإداري ومنازعاتها هي من مجال إختصاص القاضي الإداري . إن الأمر يتعلق بمعيار آخر هو معيار المرفق العام .

### 3 - معيار المرفق العام

#### LE CRITERE DU SERVICE PUBLIC

تحت مظلة الإنتقادات الموجهة لمعيار « السلطة العامة » ويتحول وظيفة الدولة من دولة حارسة الى دولة خدمات طبق القضاء معيار المرفق العام . وفقا لهذا المعيار نميز بين ما يعتبر مرفقا عاما وبين ما يعتبر نشاطا خاصا ( ACTIVITE PRIVEE ) ، بحيث لاتخضع لإختصاص القضاء الإداري سوى النشاطات الأولى دون الثانية .

يعود ظهور هذا المعيار الى قرار ( BLANCO ) الشهير الصادر عن محكمة التنازع الفرنسية بتاريخ 08 فيفري 1873 ، فقد أشار هذا القرار في حيثياته الى أن سبب عدم تطبيق قواعد المسؤولية المدنية على الوقائع يعود الى كون الأمر متعلقا بمرفق عام ( وهو مصنع التبغ التابع للدولة والذي سببت عربة تابعة له حادث كانت ضحيته الأنسة بلانكو ، وأن قواعد المسؤولية الإدارية التي تحكمه هي قواعد خاصة ومتغيرة بحسب حاجات المرافق العامة ) (1) .

(1) - M. LONG , P. WEIL , G. BRAIBANT , LES GRANDS ARRETS DE LA JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE , 7eme ED. SIREY , PARIS , 1978 , P. 5 et S.

لقد تبنى مجلس الدولة كذلك هذا المعيار في قرار ( TERRIER ) بتاريخ 6 فيفري 1903 (1) ، أين صرح بإختصاص القضاء الإداري بالنزاع مؤسسا ذلك على كون الأمر يتعلق - ( يتصل ) - بمرفق عام . ولو أن ذلك جاء بصياغة عامة (2) ، كانت أكثر وضوحا في تقرير مفوض الحكومة السيد ( ROMIEU ) « إن كل ما يتعلق بتنظيم أو تسيير المرافق العامة يشكل عملية إدارية هي بطبيعتها من إختصاص القضاء الإداري ... وإن كل دعوى تتعلق بعدم تنفيذ مرفق عام أو بتنفيذ سي له هي كذلك من إختصاص القضاء الإداري » (3) .

يتبنى مجلس الدولة معيار المرفق العام بعبارات واضحة متطابقة مع بعض عبارات مفوض الحكومة السيد روميو ، في قرار ( THEROND ) بتاريخ 3/4 / 1910 (4) .

(1) - ويتعلق الأمر بصياد ثمايين ، رفضت الولاية منحه المكافأة التي أعلنت عليها لمن يجمع الثمايين .

(2) - « ... QUE DU REFUS DU PREFET D'ADMETTRE LA RECLAMATION DONT IL A SAISI IL EST NE UN LITIGE DONT IL APPARTIENT AU CONSEIL D'ETAT DE CONNAITRE ... » .

- M. LONG , ET AUTRES , OP. CIT , P. 53.

(3) - TOUT CE QUI CONCERNE L'ORGANISATION ET LE FONCTIONNEMENT DES SERVICES PUBLICS PROPREMENT DITS GENERAUX OU LOCAUX ... CONSTITUE UNE OPERATION ADMINISTRATIVE QUI EST DE PAR SA NATURE DU DOMAINE DE LA JURIDICTION ADMINISTRATIVE TOUTES LES ACTIONS ENTRE PERSONNES PUBLIQUES ET TIERD OU ENTRE CES PERSONNES PUBLIQUES ELLES - MEMES FONDEES SUR L'EXECUTION , L'INEXECUTION OU LA MAUVAISE EXECUTION D'UN SERVICE SONT DE LA COMPETENCE ADMINISTRATIVE .

- M. LONG ET AUTRES , OP. CIT . P. 55.

(4) - ويتعلق الأمر بمقد مريم بين السيد « تيرون » والولاية موضوعه منح إمتياز حصري له بجمع الكلاب الضالة والحيوانات الميتة مقابل رسوم يتقاضاها من الملاك . وهو المقد الذي فسخته الولاية ، فتقدم المدعي أمام مجلس الولاية ملتصا بتعويضه ولكن هذا الأخير يرفض الطلب . فاستأنفه أمام مجلس الدولة ، الذي قرر إختصاصه بالنزاع ، وفي الموضوع أمر بتعيين خبير ، وقد جاءت الإشارة الى المرفق العام بوضوح وتفصيل على النحو التالي :

« ... DES LORS , POUR BUT D'ASSURER UN SERVICE PUBLIC , QU'AINSI LES DIFFICULTES POUVENT RESULTER DE L'INEXECUTION OU DE LA MAUVAISE EXECUTION DE SERVICE SANS ...DE LA COMPETENCE DU CONSEIL D'ETAT » .

- M. LONG ET AUTRES , OP. CIT . P. 93.

إن المقصود بالمرفق العام هنا هو التعريف العضوي والوظيفي في آن واحد إنه كل نشاط تقوم به الإدارة والهيئات العامة وتستهدف إشباع حاجات ذات مصلحة عامة (1). حسب هذا التعريف فإن النشاط المسير من قبل الخواص لا يعتبر بدايه مرفقا عاما - ( لانعدام المفهوم العضوي للمرفق العام ) - وتستثنى من ذلك حالة « التزام المرفق العام ». غير أن الاجتهاد القضائي يوسع فيما بعد المعيار ليشمل حتى بعض الهيئات الخاصة ( مثل النقابات المهنية ) .

كذلك لا يمكن اعتبار كل نشاط إداري حتما مرفقا عاما . إذ يجوز للإدارة أن تقوم بنشاطات من طبيعة مدنية ( مثلا تسيير دومينيها الخاص وإبرام عقود مدنية ) ، وهي في هذه الحالة - كما في الحالة التي لا تقوم فيها لا بتنظيم ولا بتسيير مرفق عام - لاتخضع فيها للقانون الإداري ولإختصاص القضاء الإداري . وإنما تخضع للمحاكم التي تطبق بصدها القانون الخاص .

إن ميزة معيار المرفق العام تكمن في توسيعه مجالات إختصاص القضاء الإداري عكس معيار السلطة العامة ، ويزداد هذا الإتساع أحيانا بسبب تخلي الاجتهاد - بصدد الإختصاص - عن المفهوم العضوي الضيق للمرفق العام . إن بعض الهيئات التابعة للقانون المهني - لأنها تساهم في تنفيذ مرفق عام - فإنها تخضع للقاضي الإداري فيما يتعلق ببعض القرارات الصادرة عنها . لقد صرح مجلس الدولة في قرار ( MONPEURT ) (2) إن « لجان تنظيم الصناعات » ليست مؤسسات عمومية ومع ذلك فإن القرارات الفردية الصادرة عنها تخضع لإختصاص القضاء الإداري ، لأنها - ( أي هذه اللجان ) - تساهم في تنفيذ مرفق عام ، وفيما عدا هذه القرارات الفردية تبقى

(1) - G. PEISER , OP. CIT , P. 47.

(2) - م. د. 31 جويلية 1942 ، ويتعلق الأمر بالقرارات الصادرة عن لجان تنظيم الصناعات لتفادي أزمة الندرة في زمن الحرب ( العالمية 2 ) ، حيث قرر مجلس الدولة إختصاص القضاء الإداري بالمنازعات المتعلقة بها . كما هو الأمر في قضية الحال ، أين أصدرت إحدى هذه اللجان - المنشأة بقانون 16 أوت 1940 - وهي لجنة الزجاج والتجارة - قرارا يتعلق بحصر إنتاج الأنابيب الزجاجية في ثلاثة مؤسسات لاغير ، وهو القرار الذي لم يرق للسيد « مونبير » فطن بـإلغائه .  
أنظر القرار والتعليق عليه ، م. لون . وآخرون ، المرجع السابق ، ص 269 .

هذه الهيئات خاضعة للقضاء العادي . إن المرفق العام إذن يمكن أن ينفذ ويسير من قبل هيئات - ليست إدارية - وقد تكون هيئات خاصة أو مختلطة . إن منازعات قرارات التأديب الصادرة عن المجالس المهنية تخضع إبتدائيا للهيئات الإدارية الخاصة وعلى سبيل للنقض لمجلس الدولة ( ويستثنى من ذلك قرارات منظمة المحامين فتخضع لمحكمة الإستئناف للمدنية ) . إن هذه المجالس هي هيئات خاصة ذات نفع عام ، أي أنها تساهم في تنفيذ مرفق عام مهني (1) .

رغم هذا للتوسع ، فإن معيار المرفق ليس مطلقا ، بل ترد عليه عدة إستثناءات ، الإستثناء الأول نستخلصه من التمييز بين التسيير العمومي والتسيير الخاص للسلاف الإشارة اليه LA GESTION PUBLIQUE ET LA GESTION PRIVEE إذ يستمر هذا التمييز حتى داخل المرفق العام نفسه ، فعندما تستعمل الإدارة أثناء تسيير المرافق العمومية - ( إستثناء ) - إجراءات وأساليب القانون الخاص ، فإن الإختصاص يعود للقضاء العادي ، الذي يطبق القانون الخاص ( مثلا : حالة إبرام المرفق عقدا مدنيا ) .

والإستثناء الثاني هو المرفق العام ذو الطبيعة التجارية والصناعية ، الذي تخضع منازعاته للقضاء والقانون العادي (2) ، لقد أصبح هذا الإستثناء قاعدة عامة في مجال الإختصاص بمنازعات المرافق العامة للتجارية والصناعية وصار الإستثناء هو

(1) - سنلحظ أننا لهذا الاجتهاد في التشريع الجزائري - إرجع إلى الباب الثاني الخاص باختصاص الغرف الإدارية في الجزائر .

(2) - م. ت. 22 جانفي 1921 قضية الشركة التجارية لغرب إفريقيا ويتعلق الأمر بمرفق عام لنقل الأشخاص والبضائع بين ضفتي نهر في ساحل العاج ، حيث غرق أحد هذه القوارب المكون للمرفق وهو « ELOKA » وعلى متنه 18 شخصا وأربعة سيارات ، رفعت الشركة المالكة لإحدى هذه السيارات - وهي الشركة التجارية لغرب إفريقيا - دعوى تعويض و تطور النزاع حول الإختصاص إلى محكمة التنازع ، فقررت إختصاص القضاء العادي لكون المرفق العام قد تازل ليأشر نشاطا محفوظا دستوريا للخواص ، ولذلك عليه أن يخضع لنفس القانون والقضاء الذي يخضع له الخواص .  
- أنظر القرار والتعليق عليه لدى : مز لون وآخرون ، المرجع السابق ، ص 163 .

خضوع هذه المرافق للقانون الإداري فيما يتعلق بالنظام القانوني للمرافق العامة (1) .  
وقد توسع هذا الاجتهاد جزئيا الى المرافق العامة الاجتماعية والمهنية (2) .

(1) - وهكذا يعود الاختصاص للقضاء الإداري في المسائل التالية المتعلقة بالتنظيم :  
إنشاء المصالح ، وإلغائها وتنظيم عملها مثلا الطعن ضد قرارات توسيع مجال نشاط  
المصلحة / م. د. 11 جوان 1958 وكذلك المنازعات المتعلقة بأموال هذه المرافق الخاصة  
للقانون العام ، ومنازعات الأشغال المتعلقة بالأعمال والمعتبرة أشغالا عمومية ، ومنازعات  
اللوائح التنظيمية المتعلقة بتنظيم المرفق العام ذو الطبيعة التجارية والصناعية وتخضع  
للقضاء الإداري .

- ( قرار مجلس الدولة بتاريخ 10 نوفمبر 1961 ) - وبالنسبة لمستخدمي هذه المرافق  
فالقاعدة أن منازعاتهم تخضع للقضاء العادي ولكن مع وجود استثناء يجعل منازعات  
المدير والمحاسب من اختصاص القضاء الإداري رغم أنهم ليسوا موظفين عموميين بنص  
المادة الأولى من قانون الوظيف العمومي ، ويبقى تطبيق هذا الاستثناء ضيقا .  
أما في مسائل تسيير المرافق العامة التجارية والصناعية فينبغي التمييز بين منازعات  
المرتفقين ومنازعات الغير ، حيث يعود الاختصاص للقضاء العادي بمنازعات المرتفقين  
LES USAGERS ، ومرتفقي المرافق العامة هم المستفيدون من خدماتها ولو أن للقاعدة  
استثناءات ، فمثلا يجوز للمرتفق مخاصمة الإدارة أمام القضاء الإداري عن رفضها إرغام  
الملتزم بتسيير المرفق FAIRE FONCTIONNER LE SERVICE . بينما يتوزع  
الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي فيما يخص منازعات الغير حسب الحالات  
وهكذا يعود الاختصاص للقضاء الإداري في المنازعات ذات الطابع التعاقدية مع الموردين  
عندما يكون العقد من عقود القانون العام ( قرار مجلس الدولة بتاريخ 19 جانفي 1973 )  
وفي المنازعات الناتجة عن الأضرار التي تصيب الغير من جراء الأشغال العامة ( مثلا  
إنقطاع للغاز أو الماء بفعل ثقب في القناة الرئيسية ) .

بينما يعود الاختصاص للقضاء العادي في المنازعات ذات الطابع التعاقدية مع الموردين  
عندما يكون العقد من عقود القانون الخاص ، المنازعات التي سببها المرفق العام  
التجاري والصناعي للغير خارج الأشغال العام ( مثلا حادث تسببه حافلة بلدية )  
( م . ت . 11 جويلية 1933 ) - .

(2) - وهكذا فإن منازعات الضمان الاجتماعي أخضعت بموجب نصوص خاصة لإختصاص  
هيئات مرتبطة بالقضاء العادي ، وعموما فإن المرافق العامة ذات الموضوع الاجتماعي  
ليست نوعا من المرافق القائمة بذاتها ، ومن ثم فإن منازعاتها تخضع حسب معايير  
الاختصاص تارة للقضاء العادي وتارة للقضاء الإداري . ويتحدد ذلك حسب طريقة تسيير  
المرفق ، فإذا كان التسيير « خاصا » غالبا ما ينعقد الاختصاص للقضاء العادي وإذا  
كان التسيير « عاما » غالبا ما ينعقد الاختصاص للقضاء الإداري .

أنظر في تفاصيل توزيع الاختصاص ، ومنازعات المرافق التجارية والصناعية والاجتماعية  
G. PEISER ، المرجع السابق ، ص 51 - 66 .

إن هذه الاستثناءات تشكل في حقيقتها ما أصبح يعرف على مستوى الفقه  
بأزمة للمرفق العام ، وهي الأزمة التي تتعمق بسبب غموض المفهوم نفسه وعدم وضوح  
تعريفه (1) ، وخاصة منذ أن أصبح التعريف العضوي ( الهيئات ) والتعريف الوظيفي  
( النشاط ) غير مثلا ومن يفعل الاستثناءات المشار إليها سابقا .

#### 4 - معيار التمييز بين التسيير العام والتسيير الخاص . GESTION PUBLIQUE ET GESTION PRIVÉE

وهو معيار شبيه بمعيار التمييز بين أعمال السلطة العامة وأعمال التسيير ،  
وقد طرح كبديل للمرفق العام ( سبب أزمته المشار إليها آنفا ) ، وهكذا عاد بعض  
الفقهاء الى معيار « السلطة العامة » ولكن بشكل أكثر عصريته . يكون الاختصاص  
وفقا لهذا المعيار للقضاء الإداري كلما كان النشاط مسيرا وفق قواعد القانون العام ،  
ويكون للقضاء العادي كلما كان مسيرا وفق قواعد القانون الخاص .

وهكذا وجد هذا المعيار مكانته بالنسبة لعقود الإدارة المبرمة وفقا للقانون  
الخاص (2) ، وبالنسبة لتسيير الدومين الخاص . بل واستمر هذا التمييز بين التسيير  
للعام والتسيير الخاص حتى داخل المرافق العامة نفسها ، وهكذا وقع التمييز بين  
المرافق العامة الإدارية والمرافق العامة التجارية والصناعية والاجتماعية ، بحيث  
أخضعت هذه الأخيرة في جزء كبير من منازعاتها للقضاء العادي لكونها مسيرة تسييرا  
مطابقا لتسيير النشاطات الخاصة التجارية والاجتماعية .

(1) - أنظر على سبيل المثال في عرص تعريف المرفق العام وإشكالاته ، كلا من :  
YADH BEN ACHOUR , DROIT ADMINISTRATIF , C. ER. P/ C. N. U. D. S. T.  
TUNIS , 1982 , P. 368 et S .

- JOEL CARBAJO , DROIT DES SERVICES PUBLIC , DALLOZ , PARIS , 1990 , P. 6  
et S .

- محمد أمين بوسماح ، تعريف رجال بن عمر ، رجال مولاي إدريس ، المرفق العام  
في الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1995 ، ص 32 وما بعدها .

(2) - م. د. 31 جويلية 1912 ، ويتعلق الأمر بعقد توريد البلاط أبرمته بلدية « ليل »  
مع شركة خاصة ، أين قرر مجلس الدولة « أن القضاء الإداري غير مختص بنظر عقد  
موضوعه توريد حسب قواعد شروط العقود المبرمة بين الخواص » .  
أنظر الحكم والتعليق عليه لدى :

- M. LONG ET AUTRES, LES GRANDE ARRETS - , OP. CIT , P. 111 .



إن هذا المعيار ليس كافياً ، ويشهد واقع الإجتهااد القضائي على ذلك ،  
فكثيرا ما كان القضاء يحدد الإختصاص بالرجوع الى معايير أخرى وليس بنوعية  
التسيير ، ولو أنه طبقه في حالات أخرى .

## 5 - المعيار المبريث ( القانون الواجب التطبيق )

LA LOI APLIQUEE

إذا كان النزاع المطروح يثير قضية من قضايا القانون العام إنعقد  
الإختصاص للقضاء الإداري ، وإذا كان النزاع يثير مشكلة من مشاكل القانون الخاص  
إنعقد الإختصاص للقضاء العادي . ويمكن تحديد القانون الواجب التطبيق من خلال  
جملة من المسائل منها على الخصوص اشخاص النزاع وموضوع النزاع .

## أ - أشخاص النزاع

إذا كان النزاع بين شخصين قانونيين عاديين ( أي من أشخاص القانون  
الخاص ) إنعقد الإختصاص للقضاء العادي ، لأن العلاقات بين الخواص هي دائما  
قضايا يحكمها القانون الخاص كقاعدة عامة ، ولايجوز الخروج على القاعدة إلا إذا  
نص القانون على خلاف ذلك وقد أقر الإجتهااد إستثناءات على هذه القاعدة ( مثلا قرار  
مجلس الدولة في قضية MONPEURT المشار إليها سابقا ) . وكذلك في حالة تسيير  
المرفق العام عن طريق الإلتزام ، حيث يتمتع الشخص ( الملتزم ) ببعض إمتيازات  
القانون العام ، ولذلك تعتبر القرارات الصادرة عنه قرارات إدارية تخضع منازعاتها  
للقضاء الإداري (1) .

أما إذا كان النزاع بين شخص عام وشخص خاص ، فإن القضايا التي يثيرها  
يمكن أن تكون من قضايا القانون العام أو من قضايا القانون الخاص ، وبالتالي  
فالإختصاص قد ينعقد للقاضي الإداري وقد ينعقد للقاضي العادي حسب نوع القضية  
المثارة .

(1) - م. د. ف . 13 جانفي 1961 . و 31 جويلية 1968 .

## ب - موضوع النزاع

وهو العامل الحاسم في تحديد القانون الواجب التطبيق ، ويتجلى ذلك من  
خلال التمييز بين التصرفات الإدارية المنعزلة وبين النشاطات الإدارية المستمرة .

## الفقرة الأولى : النظام القانوني للتصرف الإداري المنعزل

في للتصرفات الإدارية المنعزلة يبحث القاضي جملة القواعد التي تنظم هذا  
التصرف ، فإن كان التصرف يخضع لنظام من أنظمة القانون الخاص كان الإختصاص  
للقاضي العادي ( مثلا عقد تجاري يبرمه شخص عام ضمن شروط عقود القانون  
الخاص ) .

وإذا كان التصرف يخضع لنظام من أنظمة القانون العام كان الإختصاص  
للقاضي الإداري ( مثلا تصرف من التصرفات المتعلقة بعلاقة السلطة الإدارية  
بموظفيها أو للتصرفات التي تتعلق بصلاحيات الإدارة العامة ، كفرض الضرائب ) .

## الفقرة الثانية : النشاطات الإدارية المستمرة

مبنيًا النشاطات الإدارية المستمرة تشكل مرافق عامة تعود منازعاتها للقضاء  
الإداري ، لأن القانون الواجب التطبيق يتعلق بقضية من قضايا القانون العام ( وهي  
سير وتنظيم المرافق العامة ، النظام القانوني له ) ، غير أن هذه القاعدة تعرف عدة  
إستثناءات كما لاحظنا من قبل ، ذلك أن بعض هذه النشاطات تخضع للقضاء العادي  
في جزء كبير من منازعاتها ، إن الأمر يتعلق بالمرافق العامة ذات الطابع التجاري  
والصناعي ، وبالمرافق العامة ذات الطابع الإجتماعي المشابهة لنشاط الخواص وكذلك  
عندما لا يشكل النشاط منفعة عامة ( مثلا تسيير الدومين الخاص ) (1) .

والحقيقة أن معيار القانون الواجب التطبيق لا يخلو كسابقيه من نقد ، ليس  
فقط لأنه من الصعوبة بمكان تحديد هذا القانون أحيانا ، ولكن أيضا لأنه في حالات  
كثيرة لا يمكن معرفة القانون الواجب التطبيق إلا إذا تم تحديد جهة الإختصاص .

(1) - JEAN MARIE AUBY , ET ROBERT DUCOS - ADER , LES INSTITUTIONS  
ADMINISTRATIVES , OP. CIT , P. 425 - 426 .

وعموما ، فإننا نرى مع رأي البعض من الفقهاء (1) عدم كفاية معيار وحيد أنه لا ينبغي التعويل على معيار واحد لتحديد الاختصاص ، بل يتعين الأخذ بجميع هذه المعايير مجتمعة أو منفردة ، وبالفعل فإن القضاء الإداري نفسه يأخذ بجميع هذه المعايير ، فأحيانا يكفي بالمعيار العضوي ( الشكلي ) ، إذ كان في بداية الأمر يربط الاختصاص بوجود الإدارة العامة طرفا في النزاع وأحيانا أخرى يطبق المعايير الموضوعية المادية ، إذ يبحث موضوع النشاط من حيث مدى وجود مظاهر السلطة العامة ، المرفق العام .

إلى جانب هذه المعايير القضائية ، فإن المشرع تدخل في حالات قليلة بالنص على اختصاص القضاء الإداري ببعض المسائل .

## ثانيا : مجالات الاختصاص العائدة للقضاء الإداري بحكم التشريع

ولو أن اختصاص القضاء الإداري بنظر منازعات الإدارة لا يحتاج إلى نص ، لأن الولاية العامة بنظر هذه المنازعات تنعقد للقاضي الإداري ، ولا يسحب منه الاختصاص إلا إستثناء والإستثناء يحتاج دائما إلى نص خاص وصريح .

من المجالات التي نص المشرع على اختصاص القضاء الإداري به — ( ) للتأكيد وليس للتقرير ) — ما يلي :

— المنازعات المتعلقة ببيع الدومين ( قانون 28 بليفيوز PLUVIOSE ) العام الثامن للثورة .

— منازعات الضرائب المباشرة ( قانون 05 فنتوز VENTOSE ) للعام الثاني عشر للثورة .

— المنازعات المتعلقة بالعقود التي ترخص بشغل الدومين العام أي إحتلاله ( المرسوم بقانون الصادر في 17 جوان 1938 ) ( 2 ) .

(1) — من مؤلفاء :

— G. PEISER , CONTENTIEUX ADMINISTRATIF . OP. CIT , P. 49 .

(2) — أنظر في عرض هذه النصوص كلا من :

— JEAN MARIE AUBY , ET ROBERT DUCOS - ADER , LES INSTITUTIONS ADMINISTRATIVES , OP. CIT , P. 425 - 426 .

— A. DE LAUBADERE ( TRAITE ... ) OP. CIT , P. 402 et S. .

## الفرع الثاني

### مجالات الاختصاص العائدة للقضاء العادي ( أو الإستثناءات على معايير الاختصاص )

ويمكن تبويبها إلى نوعين : مجالات تعود إلى اختصاص القضاء العادي بحكم الإجتهد القضائي ، ومجالات تعود إلى القضاء العادي بحكم التشريع .

### أولا : مجالات الاختصاص العائدة للقضاء العادي بحكم الإجتهد القضائي

إلى جانب المعايير القضائية العامة السابق عرضها ، هناك معايير قضائية خاصة تضع جملة من الإستثناءات على قواعد اختصاص القاضي الإداري ، بإحالتها الاختصاص إلى المحاكم العادية في قضايا تعتبر - بحسب معايير توزيع الاختصاص المشار إليها سابقا - من اختصاص القضاء الإداري . لقد أدت هذه المعايير الخاصة إلى توسيع اختصاص القضاء العادي بمنازعات الإدارة العامة شيئا فشيئا بموجب الإستثناءات التي سنتها ، وبالتالي فإن عدة مجالات أصبحت من اختصاص القاضي العادي إستثناء من القاعدة العامة ، نعرض هذه المجالات فيما يلي :

#### 1 — المنازعات المتعلقة بتسيير مرفق القضاء

فقد ميز الإجتهد القضائي بالنسبة لمرفق القضاء العادي بين تنظيم المرفق وبين تسييره ( ORGANISATION ET FONCTIONNEMENT ) ، فلا تخضع لإختصاص القضاء الإداري سوى المنازعات المتعلقة بتنظيم العدالة العادية بوصفها مرفقا عاما ، وهكذا فإن القرارات المتعلقة بإنشاء أو إلغاء المحاكم هي من اختصاص القضاء الإداري ، وكذلك الأمر بالنسبة للقرارات المتعلقة بالسلك المهني للقضاة من تعيين وترقية ومرتب وتأديب .

وأخيرا فإن القرارات الصادرة كذلك عن المجلس الأعلى للقضاء بوصفه جهازا إداريا ( وليس تأديبيا ) تخضع للقضاء الإداري (1) .

(1) — م. د. 12 جويلية 1969 .

أما فيما يتعلق بسير الجهاز القضائي فيخضع لإختصاص المحاكم العادية . والمقصود بذلك كل الأعمال والقرارات المتعلقة بممارسة السلطة القضائية ، إن الأمر لا يشمل فقط الأحكام القضائية التي تخضع لنظام ذاتي للرقابة ، بعيدا عن القضاء الإداري - ( أي طرق الطعن ) - بل ويمتد إلى الأعمال التمهيدية السابقة على الحكم مثل التحقيق في الدعوى وإجراءات المتابعة والشكوى وأعمال الضبطية القضائية ، وكذلك الأعمال الولائية للقاضي ، وإجراءات التنفيذ وقرارات العفو ... الخ .

إن أساس عدم إختصاص القاضي الإداري بمنازعات تسيير مرفق القضاء العادي ، هو مبدأ الفصل بين السلطات الذي لايسمح للقاضي الإداري بالتدخل في نشاط سلطة قضائية مستقلة (1) .

## 2 - المنازعات الناتجة عن المساس الضعيف بالملكية الخاصة وبالمقوق الأساسية للأفراد

إن الأمر هنا يتعلق بمبدأ ثابت في النظام القضائي الفرنسي مفاده أن القاضي العادي هو حامي الحريات الأساسية والملكية الفردية (2) ، ولذلك فكلما كان هناك مساس إداري بحق من الحقوق الأساسية للأفراد أو حرياتهم كلما إنعقد الإختصاص للقضاء العادي ، وليس للقضاء الإداري ، لقد أصبح هذا الأمر تقيدا ثابتا في قواعد توزيع الإختصاص .

وينبع هذا المبدأ ويستخلص من جملة النصوص المتفرقة التي تسمح بتدخل القاضي كلما كان هناك مساس بالملكية الفردية ( حالة نزاع الملكية ) (3) أو بالحريات

(1) - JEAN MARIE AUBY , ET ROBERT DUCOS - ADER , OP. CIT , P. 423 .

(2) - المادة 66 من دستور فرنسا لسنة 1958 ، وتنص على أن « القضاء المادي هو حامي الحريات الفردية . ويضمن تطبيق المبدأ القائل بأنه لايجوز حجز أي شخص تعسفا » .

- المادة 136 من قانون الإجراءات الجزائية كذلك ، وتنص على منع وقف وحبس الأشخاص تعسفا ، وغيرها من النصوص المتعلقة بنزع الملكية .

(3) - ولو أن الإختصاص بالناء قرارات نزع الملكية يبقى من إختصاص القضاء الإداري ولا يبقى للقضاء المادي سوى منازعات التعويض ، وحتى في هذه الأخيرة ، فإن الإختصاص يبقى للقاضي الإداري بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن التأخر في سير المرحلة الإدارية لنزع الملكية ( م. د. 14 مارس 1975 ) .

الفردية - ( قرارات قاضي التحقيق السالبة للحريات الفردية ) . غير أن هذا المبدأ ليس مطلقا فقد حصره الإجتهد القضائي في حالات محددة هي : الغصب ، والتعدي والإستيلاء ولو أن الإختصاص العادي في هذه الحالة الأخيرة ليس مطلقا فالقضاء الإداري يتقاسم مع القضاء العادي الإختصاص .

## أ - نظرية الغصب LA THEORIE DE L'EMPRISE

الغصب هو كل قرارات وضع اليد وأخذ الحيازة التي تقوم بها الإدارة ويكون موضوعها الملكية العقارية الخاصة ( مثلا إحتلال ملكية خاصة ) (1) وحسب محكمة التنازع فإن الغصب يتحقق عندما تجرد الإدارة شخصا من ملكيته العقارية دون سند قانوني مقبول (2) .

وفقا لنظرية « الغصب » يكون من حق القاضي العادي الحكم بإصلاح الضرر ويستوي في ذلك أن يكون الغصب بناء على نص أو في غيابه ، ففي الحالتين يستحق المالك التعويض .

في حالة وجود نص وحصول الغصب خلافا لمقتضيات هذا النص ، فإن المالك يستحق التعويض ، وفي حالة عدم وجود نص يسمح بالغصب ، فإن قرار الغصب يعتبر بداهة غير مشروع ، وعدم المشروعية يستوجب بداهة التعويض .

لتطبيق نظرية الغصب لابد من توفر ثلاثة شروط هي : تجريد الفرد من ملكيته الخاصة ، وأن تكون هذه الملكية من الأملك العقارية وليس المنقولة ، وأخيرا أن تكون العملية قد تمت بطريقة غير قانونية .

## الشروط الأولى : تجريد الشخص من الملكية

لابد القول بوجود حالة « غصب » من وجود حالة وضع يد على الملكية الخاصة (3) . وبالمقابل لا تكون هناك حالة « غصب » عندما تبقى الإدارة خارج الملكية

(1) - JEAN MARIE AUBY , ET ROBERT DUCOS - ADER , LES INSTITUTIONS ADMINISTRATIVES , OP. CIT , P. 429 .

(2) - T.C. 17/03/1949 .

(3) - م. د. 13 نوفمبر 1953 . ( المجموعة 493 ) .

ولا تدخلها ، وتلتحق بها مساسا من الخارج دون وضع اليد عليها (1) .

وتكون هناك حالة « غصب » حتى عندما يكون التجريد من الملكية جزئيا أو مؤقتا ( مثلا استيلاء غير قانوني على شقة لتهينة مستودع للخبز ) (2) . إن الاستيلاء - كما سنعرفه فيما بعد - إذا تم بطريقة غير قانونية وانصب على عقار يشكل إذن حالة من حالات للغصب .

### الشرط الثاني : أن يكون موضوع التجريد ملكية عقارية أو حق عيني عقاري (3)

إن المساس بالأموال المنقولة لا يشكل « غصبا » . إن السبب في هذا التمييز هو المبادئ الدستورية والتاريخية التي تقس للملكية العقارية في فرنسا ، وتميزها عن الملكية المنقولة ، وللتمييز بين المنقولات والعقارات يلجأ القاضي دائما الى المادة 516 من القانون المدني الفرنسي المتعلقة بتقسيم الأموال .

كلما كان التجريد متعلقا بأموال منقولة كلما بقي الاختصاص للقضاء الإداري وفي الحالة التي يكون فيها قرار التجريد متعلقا بأموال عقارية ومنقولة في آن واحد فإن الاختصاص يعود للقضاء العادي والإداري معا . حيث يفصل كل منهما في الجزء الخاص به - ( الإداري فيما يتعلق بالمنقولات ، والعادي فيما يتعلق بالعقارات ) - (4) . وعندما يتضمن التجريد جانبا غالبا ( عقاريا أو منقولا ) فإن الجهة المختصة هي التي يتبعها هذا الجانب الغالب (5) .

### الشرط الثالث : أن يكون التجريد غير قانوني

IRREGULIERE

لقد اشارت الى هذا الشرط محكمة التنازع (6) ، وأكدته مجلس الدولة (7)

- (1) - م . ت . 24 ديسمبر 1904 . ( المجموعة 888 ) .
- (2) - م . د . 19 نوفمبر 1969 . ( // // 512 ) .
- (3) - م . ت . 04 جويلية 1934 . ( سيراى 1935 . 3 . 97 ) .
- (4) - م . د . 30 جويلية 1949 . ( المجموعة 411 ) .
- (5) - م . ت . 26 جويلية 1950 . ( المجموعة 649 ) .
- (6) - 01 فيفري 1951 . ( المجموعة 627 ) .
- (7) - 15 فيفري 1961 . ( دالوز 1961 . 661 ) .

وبالمقابل عندما تجرد الإدارة شخصا من أملاكه بموجب سند قانوني فإن الاختصاص - في غياب نص خاص - يبقى للقضاء الإداري .

إن دور للقاضي العادي هنا محدود ، فهو لا يستطيع فحص الطابع غير القانوني لقرار التجريد . فالمحاكم العادية لاتقرر عدم قانونية ( عدم شرعية ) عملية التجريد إلا إذا كان قرار التجريد قد ألغي من قبل المحاكم الإدارية . أو إذا كانت هذه الأخيرة قد أحيل عليها الدفع بعدم المشروعية من قبل المحاكم العادية وأعلنت عدم مشروعيتها (1) . ولا تشد عن هذه القاعدة سوى حالة وجود لامشروعية صارخة وبديهية (2) . أي في الحالة التي يشكل فيها قرار التجريد ( الغصب ) ، تعديا . فالقاضي العادي يعتمد على هذا الوصف الأخير - ( التعدي ) - دون إحالة الأمر على القاضي الإداري لفحص عدم المشروعية (3) .

وعموما فإن صلاحيات القاضي العادي في مجال الغصب محدودة بتقدير التعويض المستحق دون أية صلاحيات أخرى . فليس له حق توجيه أوامر للإدارة مثلا بالخروج من العقار ، أو إلغاء قرار الغصب .

### ب - نظرية التعدي LA THEORIE DE LA VOIE DE FAIT

التعدي هو تصرف مادي يصدر عن الإدارة ومشوب بلا مشروعية صارخة ويشكل مساسا بالملكية الخاصة أو بحقوق اساسية للأفراد (4)(5) . إن أهم شروط للقول بوجود تعدي هو إتسام التصرف بلا مشروعية صارخة ( LA GRAVITE DE L'IRREGULARITE ) ، أما الشرط الثاني فهو مساس هذا العمل المادي بحق من الحقوق الفردية .

(1) - شارل دباش ، المؤسسات والقانون الإداري ، المرحع السابق ، ص 347 .

(2) - م . ت . 02 فيفري 1950 ( المجموعة 651 ) .

(3) - م . ت . 05 فيفري 1950 ( // // 662 ) .

(4) - LANGAVANT , ET M. CH. ROUAULT , OP. CIT , P. 74 et S. .

- J.M. MARIE AUBY ET R. DUCOS - ADER , OP. CIT , P. 429 .

(5) - CHARLES DEBBASCH , INSTITUTIONS ET DROIT ADMINISTRATIFS , OP. CIT , P. 348 .

## الشرط الأول : اللامشروعية الصارخة

يمكن أن تتجسد هذه اللامشروعية الصارخة سواء في التصرف القانوني - ( القرار أو العقد غير المشروع ) - الذي تنفذه الإدارة ماديا . أما إذا لم يتبع التصرف القانوني بتنفيذ مادي فلا يمكن القول بوجود تعدي . غير أن وجود تهديد محدد بالتنفيذ يؤدي الى نظرية التعدي حتى إذا لم ينفذ هذا التهديد ( م . ت . 18 ديسمبر 1947 ) .

كما يمكن أن تتجسد هذه اللامشروعية في التصرف المادي المتخذ لتنفيذ التصرف القانوني ، كما هو الحال عندما تقوم الإدارة بالعمل المادي دون إتخاذ التصرف القانوني المسبق واللازم لهذا العمل المادي أو عندما تقوم بعمل مادي غير مطابق مع التصرف القانوني نفسه ، أو عندما تقوم الإدارة بالتنفيذ الجبري في حالات يمنع القانوني فيها اللجوء اليه .

يمكن أن يكون العمل المادي للإدارة غير مشروع ليس فقط بالمقارنة مع التصرف القانوني - ( فقد لا يكون هذا الأخير لازما ولا يؤسس عليه العمل المادي ) - وإنما أيضا بالمقارنة مع القانوني بالمعنى الواسع ، فمخالفة التصرف المادي للقانون يشكل تعديا وهذه الحالة هي الأصل في وجود التعدي .

ونظرا لخطورة التعدي ، فقد أجاز القضاء طلب إلغاء التصرف القانوني ( القرار مثلا ) الذي تأسس عليه العمل المادي سواء أمام القضاء الإداري أو القضاء العادي (1) - ( والأصل لولا حالة التعدي أن إلغاء القرار ليس من اختصاص القضاء العادي ) - بينما لا يكون الاختصاص بتقدير التعويض الناتج عن التعدي إلا للمحاكم العادية دون المحاكم الإدارية ، ولو أن القضاء الإداري بدأ يعدل حديثا عن هذه القاعدة فقد صرح باختصاصه مثلا بمنح التعويض في قضية تتعلق بحجز جرائد ذات طابع تعدي ( م . د . 04 نوفمبر 1966 وزير الداخلية ضد جريدة ( TEMOIGNAGE CHRETIEN ) . إن هذا التراجع بالنسبة للاختصاص يظهر كذلك على مستوى آخر ، فقد أصبح القضاء الإداري يقبل باختصاصه في حالة التعدي الناتج عن اللامشروعية الخطيرة ( الصارخة ) بعدما كان لا يقبل سوى بنظر اللامشروعية

(1) - محكمة النزاع 27 جوان 1968 .

البسيطة ، وهكذا في الحالة الأولى أصبح يصرح بإلغاء القرار المنفذ وانعدامه وكأنه لم يكن ( م . ت . 27 جانفي 1966 قضية ( GUIGNON ) ) .

إن بعض الأحكام الحديثة تذهب في اتجاه تقاسم الاختصاص في حالة التعدي بين القضائيين الإداري والعادي . وهكذا فإن محكمة النقض قررت في حكمين صادرين عنها في نفس اليوم أن عدم تجديد جواز السفر أو سحبه لأسباب ضريبية يشكل تعديا ( نقض 28 نوفمبر 1984 ) ولا يشكل تعديا عندما يكون السحب نتيجة لعقوبة جزائية ( م . ت . 12 جانفي 1987 ) . وكذلك فقد قبل مجلس الدولة إختصاصه بالرقابة لأول مرة على رفض تسليم جوازات السفر ، بحيث رفض في حالة توافر نظرية التعدي الإحالة على القضاء العادي مصرحا بإلغاء وبعدم مشروعية قرار الرفض ( م . د . 08 أبريل 1987 قضية PELTIER ) (1) ، لقد طالب نتيجة لهذه التطورات بعض الفقهاء ومفوضي الحكومة بإلغاء نظرية التعدي (2) .

## الشرط الثاني : المساس بالمقوق الفردية

ويتعلق الأمر بالمساس بالحريات الطبيعية للأفراد ، حرية الصحافة ، حرية العبادة ، حرمة وسرية المراسلات . وحقوق الملكية الفردية العقارية والمنقولة على السواء .

للقاضي العادي هنا صلاحيات واسعة ، إذ يستطيع تقرير ما إذا كان هناك تعدي ؟ وفي حالة التأكيد منه يقدر التعويضات اللازمة ، وكذلك يستطيع أن يأمر الإدارة بوقف التعدي أو بإرجاع الأمالك المحجوزة أو وقف الأشغال أو إخلاء العقار المحتل أو تهديم ما تم بناؤه . أن تمنع القاضي سلطة الأوامر هذه يأتي إستثناءا من المبدأ العام ألا وهو عدم جواز توجيه للقاضي ( الإداري ) في فرنسا توجيه أوامر إلى الإدارة بسبب مبدأ الفصل بين السلطة الإدارية والقضائية وإستقلال كل منهما على الأخرى . غير أنه بسبب خطورة « التعدي » أباح الإجتهد هذه السلطات للقاضي ( العادي ) بل وأباح له حتى سلطة توجيه أوامر مسبقة . فأجاز الإجتهد إنذار الإدارة بعدم التعدي ومنعها مسبقا من اللجوء إلى التنفيذ المادي غير القانوني (3) .

(1) - أورد هذه الأحكام PEISER ، المرجع السابق ، ص 75 .

(2) - نفس المرجع ، نفس الصفحة .

(3) - J.M. AUBY ET R.DUCOS - ADER , OP. CIT , P. 430 .

إننا لانفهم سبب عدم تمديد هذه الصلاحيات الواسعة للقاضي العادي الى نظرية الغصب رغم أن الأمر في الحالتين يتعلق بحماية الحريات والحقوق الفردية ( أي أن الحكمة واحدة ) .

#### ج - نظرية الإستيلاء LA REQUISITION

الإستيلاء هو إجراء جبري يسمح للإدارة بالحصول على الأموال المنقولة وكذلك التمتع بالأموال العقارية (1) .

إن أقدم صورة للإستيلاء هي الإستيلاء العسكري ( LA REQUISITION MILITAIRE ) الذي ظهر - في فرنسا - بموجب قانون 03 جويلية 1877 ، ويسمح للجيش بالإستيلاء في فترة الحرب على أموال الغير ، ثم تطور مفهوم الإستيلاء نحو نظام الإستيلاء المدني ( LA REQUISITION CIVILE ) وذلك بموجب قانون 11 جويلية 1938 المتمم بالأمر رقم 59-63 بتاريخ 6 جانفي 1959 (2) .

لقد جعلت هذه النصوص موضوع الإستيلاء المدني عاما يشمل العقارات والمنقولات على السواء ويأخذ شكل قرار إداري ، ويمكن بالنظر الى موضوعه حصر الإستيلاء في أربعة أنواع هي :

#### أ - الإستيلاء على الأموال

##### LA REQUISITION DE BIENS

يمكن أن ينصب على المنقولات بهدف تملكها أو بهدف إستعمالها فقط أو على العقارات ولكن لا يكون في هذه الحالة سوى بهدف إستعمالها دون تملكها .

(1) — PHILIPPE GEORGES , DROIT PUBLIC . 7eme. ED. SEREY , PARIS , 1989 , P. 431.

(2) — أنظر هذه النصوص في :  
— CODE ADMINISTRATIF 23eme ED. DALLOZ , PARIS 1994 , P. 1505.

#### ب - تسخير الأشخاص والخدمات الشخصية

##### LA REQUISITION DE PERSONNES ET DE SERVICES PERSONNELS

يمكن أن يكون التسخير جماعيا أو فرديا . ويمكن أن يكون التسخير الموجه للأشخاص (1) أو للمؤسسات (ENTREPRISES) مجرد « تسخير للخدمات » ويتمثل تسخير الخدمات هذا في إلزام الشخص أو المؤسسة بتنفيذ الخدمات المطلوبة بوسائلها الخاصة مع إحتفاظها بالنشاط المهني ( المادة 2 من أمر 06 جانفي 1959 ) .

#### ج - تسخير المؤسسات

##### LA REQUISITION D'ENTREPRISES

ويشمل للوسائل المادية للمشروع وعماله ومحلته ولكونه نوع من الإستيلاء المؤقت فهو يتعلق بالإستيلاء فقط .

#### د - الإستيلاء على العقارات

يفرق للفقه بين الإستيلاء المؤقت الذي ينتهي بانتهاء مدة محددة ، ويتعلق بالإستيلاء فقط . وبين الإستيلاء على العقارات تمهيدا لنزع ملكيتها من أجل المنفعة العمومية ، الذي تلجأ اليه الإدارة بسبب الحاجة الملحة للعقارات التي لاتسمح بانتظار إتمام إجراءات نزع الملكية (2) .

أما من حيث الإختصاص ، فإن منازعات الإستيلاء تتوزع في فرنسا بين القضاء العادي والقضاء الإداري على النحو التالي :

(1) — A. DE LANBADERE , J.C. VENEZA , ET YVES GANDMET , TRAITE DE DROIT ADMINISTRATIF , T2, 9 eme ED. L.G.D.J , PARIS , 1992 , P. 380 .

(2) — أنظر في هذا التمييز على سبيل المثال :  
— محمد أنس قاسم جعفر ، الوسيط في القانون العام ، مطبعة أخوان مورافيتلي ، القاهرة 1984 - 1985 ، ص 459 .  
— عبدالعزيز السيد الجوهري ، محاضرات في الأموال العامة ، د.م. ج. الجزائر ، 1983 ، ص 61 .

إن هذه الاعتبارات هي التي دفعت القضاء الى تكريس مجموعة من الحلول في اتجاه تأكيد إختصاص القاضي العادي ، ولكن ليس بصفة مطلقة ، ونوضح ذلك فيما يلي :

### أ - بالنسبة للرفع بتفسير القرارات الإدارية

يميز الاجتهاد القضائي بين اللوائح وبين القرارات الفردية ، ولا يقر إختصاص القاضي العادي سوى بالنسبة للقرارات التنظيمية ، بينما يقرر وقف النظر في القضية بالنسبة للقرارات الفردية الى غاية فصل القاضي الإداري في الدفع .

### ب - بالنسبة للرفع بعدم المشروعية

أمام المحاكم العادية يميز الاجتهاد بين المحاكم الجزائية والمحاكم المدنية .

#### الفقرة الأولى : فيما يخص المحاكم الجزائية

إنطلاقاً من المبدأ المذكور أعلاه أجاز الاجتهاد للقاضي الجزائي بتقدير مدى مشروعية اللائحة التي كانت أساساً للمتابعة الجزائية أو التي استعملت كوسيلة للدفاع وبراءة للتهمة (1) ، كما هو الحال في المادة 15/26 من قانون العقوبات الفرنسي ، حيث تسمح للقاضي الجزائي بتقدير مدى مشروعية لائحة الضبط الإداري المتابع من أجلها المتهم (2) .

وهنا أيضاً يميز الاجتهاد القضائي بين القرارات التنظيمية والقرارات الفردية ولا يمنح الإختصاص للقاضي العادي بتقدير مدى مشروعية هذه الأخيرة إلا إذا وجد نص صريح يبيح ذلك ، ولو أن الغرفة الجنائية لدى محكمة النقض أجازت ذلك في حالة المتابعة الجزائية بسبب مخالفة قرار إداري (3) .

(1) - م. ت. 05 جويلية 1951 قضية : AVRANCHE ET DESMARST .

(2) - تقابلها في التشريع الجزائري المادة 459 ق. ع ، كما سنبينه في الباب الثاني من هذه الكتاب .

(3) - قرار 21 ديسمبر 1961 ، دالوز ، 1969 . 171 .

— فيما يخص منازعات المشروعية ، فإن قرار الإستيلاء هو إداري ، ومن ثمة فإن الرقابة عليه تكون من إختصاص القضاء الإداري من خلال دعوى الإلغاء . غير أن قرار الإستيلاء قد يكون مشوباً بلا مشروعية صارخة فيتحول الى « تعدي » ومنازعات التعدي هي من إختصاص القضاء العادي في فرنسا كما بيناه قبل قليل .

— فيما يتعلق بمنازعات التعويض ، فإن القاضي المختص مبدئياً هو القاضي الإداري ، غير أن القاضي العادي كثيراً ما يصبح مختصاً بنظر النزاع سواء في حالة الإستيلاء على المشروع حيث ينص القانون صراحة على هذا الإختصاص - ( قانون 11 جويلية 1938 وأمر 7 جانفي 1959 ) (1) . أو في حالة الإستيلاء غير القانوني حيث تطبق نظرية التعدي . أو نظرية الغصب عندما ينصب هذا الإستيلاء غير القانوني - ( غير المشروع ) - على عقار .

### 3 - الرفع بالتفسير وبعدم المشروعية

لقد أقر الاجتهاد القضائي من حيث المبدأ إختصاص المحاكم العادية بفحص الدفع المثارة أمامها حول « ملول » قرار إداري أو مدى مشروعيته . إن الأمر يتعلق هنا بدفع وليس بدعوى . فهذه الأخيرة تبقى من إختصاص المحاكم الإدارية . وحتى في حالة الدفع فالمفروض أن الإختصاص حسب قواعد الإختصاص يعود للقضاء الإداري ، لأن الأمر يتعلق بقضية من قضايا القانون العام ( المعيار الحديث ) ، ولكن لأسباب عملية تتعلق بالسرعة وتسهيل التقاضي ، فإن القاضي العادي يفصل في الدفع بدل أن يؤجل النظر في الدعوى ويصرف الأطراف الى القاضي الإداري للنظر في القضية العارضة ( تفسير القرار أو تقدير مدى مشروعيته ) ، هذا من زاوية الاعتبارات القانونية ، فالمبدأ المعروف هو أن قاضي الدعوى هو دائماً قاضي الدفع (LE JUGE DE L'ACTION ET JUGE DE L'EXCEPTION) ، وكذلك مبدأ آخر في المجال الجزائي مفاده أنه « للقاضي الجزائي فحص جميع عناصر القانون والوقائع التي تؤثر على إدانة المتهم » .

(1) — أما في غياب نص محدد للإختصاص فإن الإختصاص يعود للقاضي الإداري ، كما هو الحال مثلاً في نص المادة 131 من القسم التشريعي من قانون البلدية المتعلقة بالإستيلاء المصرح به من قبل رئيس البلدية .



أما فيما يخص المحاكم المدنية ، فالمبدأ هو عدم إختصاصها بتقدير مدى مشروعية القرارات الإدارية ، ولو أن هذا المبدأ يعرف بعض الإستثناءات منها :

- الحالة التي يكون فيها القاضي المدني مختصا بالنزاع الإداري في إطار الإستثناءات على قواعد الإختصاص ( مثلا منازعات الضرائب غير المباشرة ) .
- إمكانية التصريح من قبل القاضي المدني بانعدام القرار الإداري .
- إمكانية تقدير القاضي المدني مدى مشروعية القرارات التي تتضمن مساسا خطيرا بحرمة المسكن الفردي وبالحرريات الفردية وبحق الملكية (1) .

إن التمييز الذي سنه القضاء بين القرارات التنظيمية والقرارات الفردية بصدد التفسير يبدو بدون مبرر وغير مفهوم ، وكذلك فإن التمييز بين المحاكم الجزائية والمحاكم المدنية بصدد تقدير المشروعية وقصرها على الأولى فقط دون الثانية يبدو هو الآخر بدون مبرر وغير مفهوم . إن مصلحة المتقاضين وسرعة التقاضي تفرض إلغاء هذا التمييز ومنح المحاكم المدنية على غرار المحاكم الجزائية الإختصاص بنظر الدفوع المتعلقة بعدم المشروعية ، وكذلك إلغاء التمييز بين القرارات التنظيمية والفردية ، بصدد الدفوع الخاصة بتفسير القرارات ومنح الإختصاص بالنوعين للمحاكم العادية .

#### 4 — منازعات الدومين الخاص

##### LE CONTENTIEUX DU DOMAINE PRIVE

يفرق الإجتهد في فرنسا بين الدومين الخاص والدومين العام ، فالأول يخضع في تسييره لقواعد الحماية المقررة للمال العام - ( عدم جواز التصرف فيه ، واكتسابه بالتقادم والحجز عليه ) - والثاني لا يتمتع بهذه الحماية ، ويخضع لقواعد القانون الخاص (2) .

لقد إنعكس هذا التمييز كذلك على مستوى الإختصاص ، فبينما تخضع منازعات الدومين العام للقضاء الإداري ، تخضع منازعات الدومين الخاص كقاعدة عامة للقضاء العادي ، مع بعض الإستثناءات المتعلقة بإختصاص المحاكم الإدارية (1) .

**القاعدة العامة هي إختصاص المحاكم العادية ،** فالقاعدة هي أن النظام القانوني للدومين الخاص هو نظام القانون الخاص وأن منازعات الدومين الخاص هي من إختصاص القضاء العادي سواء تعلق الأمر بمنازعات القضاء الكامل أو بمنازعات إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بتنظيم الدومين الخاص أو تسييره أو حفظه ولكن القرارات الفردية فقط دون القرارات التنظيمية . إن هذه الأخيرة تبقى خاضعة لإختصاص القضاء الإداري . وحتى عندما يتضمن النظام القانوني للدومين الخاص إجراءات غير مألوفة في القانون الخاص ، ( كاللحاق المكسب مثلا ) فإن ذلك لا يمنع من تطبيق قاعدة إختصاص القضاء المدني بالنزاع .

**الإستثناء هو إختصاص القضاء الإداري ،** على سبيل الإستثناء قد تختص المحاكم الإدارية بمنازعات الدومين الخاص التالي :

- أ — دعاوى إلغاء القرارات التنظيمية المتعلقة بالدومين الخاص .
- ب — الدعاوى المتعلقة بالقرارات المنفصلة عن تسيير الدومين الخاص مثلما هو الحال في قرار إمضاء عقد تملك عقار ، وقرار الترخيص بالحد المقبول لقطع الخشب في غابة من غابات الدومين الخاص للدولة ، وقرار إنهاء عقد إيجار حقوق الصيد في غابات بلدية (2) .
- ج — منازعات المرافق العامة التي تعمل في الدومين الخاص ، تعود للقضاء الإداري إذا توافرت الشروط العادية للإختصاص .
- د — منازعات الأشغال العامة عندما يرتبط النزاع بأشغال عامة تنفذ على ملحقات دومين خاص .
- هـ — منازعات بيع عقارات الدولة وتعود لإختصاص القضاء الإداري بنص تشريع هذه المادة ، وهو قانون 28 بليفيوز PLUVIOSE العام الثامن .

(1) — أنظر في عرض ذلك :

— PHILIPPE GEORGES , OP. CIT , P. 421 .

(2) — A. DELAUBADERE , J.C. VENEZIA , YVES GAUDMET , TRAITE \_ OP. CIT , P. 314 .

(1) — نقض مدني 15 جانفي 1975 ، دالوز ، 1975 . 671 .

(2) — محمد أنس قاسم جعفر ، الوسيط في القانون العام ، المرجع السابق ، ص 434 .

— محمد فاروق عبدالمجيد ، المركز القانوني للمال العام ( دراسة مقارنة ) د. م. ج. الجزائر ، 1984 ، ص 11 وما بعدها .

منازعات العقود المتعلقة بالرومين الخاص ، حيث تعتبر هذه العقود من عقود القانون الخاص ومن ثمة فالقضاء العادي هو المختص بنظرها ( مثلا عقد التنازل عن قطعة أرض ) . إن الاجتهاد القيم الذي كان يرى أن هذه العقود هي عقود مدنية بسبب موضوعها ، قد تم التراجع عنه في الاجتهاد الحديث الذي أصبح يعتبرها عقودا إدارية في الحالة التي تتضمن من حيث موضوعها شروطا غير مأثوفة في القانون الخاص .

## ثانيا : المجالات المائدة لإختصاص القضاء العادي بحكم التشريع

الى جانب الاستثناءات التي أقرها الاجتهاد القضائي خروجا على قواعد توزيع الإختصاص والتي أتينا عليها ، هناك إستثناءات تشريعية ، أين أقر المشرع صراحة إختصاص المحاكم المدنية ببعض المنازعات الإدارية نذكر منها :

1 — المنازعات المتعلقة بحالة الأشخاص ( الحالة المدنية للأشخاص ، الزواج ، النسب ، الاسم ، الموطن ... الخ ) ، حيث جعل المشرع المنازعات المتعلقة بها من إختصاص المحاكم المدنية (المادة 326 من القانون المدني الفرنسي).

2 — منازعات الضرائب غير المباشرة ، وتعود لإختصاص المحاكم المدنية وفقا لقوانين 7 و 11 سبتمبر 1790 ، وكذلك قانون المحاكم الإدارية الحالي والتي تضم كذلك المنازعات المتعلقة بحقوق التسجيل وكذلك ، منازعات حقوق الجمارك .

إن معيار الإختصاص الإداري هنا متواتر ، غير أنه استثناءا من القاعدة فضل المشرع جعل الإختصاص للقضاء العادي ، غير أننا لانفهم سبب إحالة منازعات لها طابع عام واضح مثل منازعات الحالة المدنية والضرائب والجمارك ... الخ . على القضاء العادي . إن المعيار الحديث هنا متواتر فهذه المنازعات تثير قضايا تابعة للقانون العام بعضها تظهر فيها السلطة العامة في أعلى صورها ( الضرائب مثلا ) ومع ذلك جعلها المشرع الفرنسي من إختصاص المحاكم المدنية . إن ما يدعو الى الدهشة هو أن الموضوع الواحد يوزع بين القضاء الإداري والقضاء العادي ( مثلا الضرائب المباشرة تعود لإختصاص القضاء الإداري ، بينما تعود الضرائب غير

المباشرة لإختصاص القضاء العادي ) . إن تجزئة الموضوع الواحد وتوزيعه على أكثر من جهة إختصاص لا يخدم سهولة التقاضي ، ويعقد الأمور للمتقاضين ، أليس من المفيد الحفاظ على وحدة الموضوع الواحد وجعله من إختصاص جهة واحدة ؟ إن هذا الإتجاه سنلاحظه في النظام القضائي الجزائري الذي يكرس دائما وحدة الموضوع ووحدة الإختصاص . مثلا منازعات الضرائب بنوعيتها أو نزاع الملكية ( إلغاء وتعويضا ) يجعله من إختصاص الغرف الإدارية (1) .

3 — منازعات الضمان الإجتماعي ، وتختص بها المحاكم العادية . إن هذا الإستثناء ينسجم الى حد كبير مع معيار التمييز بين التسيير العادي والتسيير العام . لمرفق الضمان الإجتماعي كبقية المرافق العامة ذات الطابع الإجتماعي تسيير في فرنسا بطريقة مشابهة للمشروعات الخاصة .

4 — في منازعات المسؤولية الإدارية ، فإن نصوصها مختلفة أحيات الإختصاص على المحاكم العادية من هذه النصوص :

— قانون 04 جوان 1859 وقانون 12 جويلية 1905 ، وكذلك قانون البريد والبرق ، فقد جعلت الإختصاص في مجال مسؤولية الدولة في مواد البريد يؤول الى المحاكم العادية .

— قانون 05 أفريل 1937 في مجال مسؤولية الدولة التي تحل محل مسؤولية المعلمين عن الأضرار التي يسببها أو يتعرض لها تلاميذ هم (مسؤولية متولي الرقابة).

— قانون 31 ديسمبر 1957 في مجال المسؤولية عن حوادث السيارات الإدارية .

— قانون 17 جويلية 1970 في مجال المسؤولية عن الحبس الإحتياطي .

— قانون 05 جويلية 1972 في مجال المسؤولية عن العمل المعيب لمرفق

القضاء العادي .

— قانون 03 جوان 1977 و 02 فيفري 1981 ، وقانون 08 جويلية 1983 في

مجال المسؤولية عن الأضرار الجسمانية الناتجة عن مخالفة .

— قانون 03 جويلية 1877 في مجال الأضرار الناتجة عن تمرکز القوات

الحكومية LA STATIONNEMENT DES TROUPES .

(1) — أنظر الباب الثاني من هذه المحاضرات .

لهذه الأنواع من المسؤولية أساس في المسؤولية المدنية ، ولذلك فضل المشرع إحالتها على القضاء العادي لتشابه الموضوع أو لأن الدولة لا تظهر كسلطة عامة ، ولو أن حجر الزاوية في ظهور واستقلال القانون الإداري هو قانون المسؤولية منذ قرار بلانكو في 08 فيفري 1873 المتعلق بالمسؤولية عن السيارات الإدارية . لقد أعلن هذا القرار : « أن مسؤولية الدولة لها قواعدها الخاصة والتميزية . وأن نصوص القانون المدني المتعلقة بالمسؤولية لا تطبق على مسؤولية الدولة ، وبالتالي فإن الاختصاص يعود للقضاء الإداري » (1) . إن أولى مجال إذن أعلن فيه اختصاص القضاء الإداري يصبح فيما بعد من اختصاص القضاء العادي .

5 — المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع ، حيث جعلت المادة 34 من قانون 05 جويلية 1884 الاختصاص للقضاء العادي . ولكن هذا الاستثناء ضيق جدا ، إذ تبقى من اختصاص القضاء الإداري كل الدعاوى الموجهة ضد القرارات الإدارية المتضمنة رفض منح أو تمديد براءة الاختراع من جهة ، ومن جهة أخرى فإن إيداع علامات الصنع لا يشملها هذا القانون ، وهي خاضعة لقانون 31 ديسمبر 1964 الذي لا يتضمن استثناءات الاختصاص .

6 — المنازعات في مجال الطاقة ، حيث منح قانون 30 أكتوبر 1968 الاختصاص للمحاكم العادية في كل ما يتعلق بالمطالبات الناتجة عن أضرار الطاقة النووية . وكذلك فعل قانون 15 جوان 1906 بالنسبة للأضرار الناتجة عن تنصيب المنشآت الكهربائية .

7 — المنازعات المتعلقة بقرارات مجلس المنافسة CONSEIL DE LA CONCURENCE ، حيث نص قانون 06 جويلية 1987 على اختصاص محكمة إستئناف باريس بها .

إن أهم ما يلاحظ ونحن ننهي عرض مسألة توزيع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي في فرنسا هو توسع مجال اختصاص القضاء العادي شيئا

(1) — أنظر قرار بلانكو لدى :

— M.LONG ET AUTRES , LES GRANDS ARRETS DE LA JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE , OP. CIT , P. 5.

لشيئا ليس فقط بحكم الاجتهاد ولكن أيضا بحكم هذه النصوص الكثيرة والتي تصدر من حين لآخر وبعضها حديث جدا مما يدل على استمرار وتعاقد تدعيم اختصاص القضاء العادي بالمنازعات الإدارية إلى درجة أنها أصبحت ذات أهمية بالغة تعقدت معها مسألة الاختصاص مما يؤدي إلى القول بأن النظام المزدوج في فرنسا يحمل في طياته مساوئ لا تقل عن مزاياه : ف فيما يتعلق بالاختصاص ، إن النظام بقدر ما يضمن تخصيص القضاء وبالتالي قدرتهم على تحقيق عدالة عالية المستوى بقدر ما يؤدي إلى إشكالات كثيرة ومعقدة على مستوى تحديد جهة الاختصاص إلى درجة أن القضاء والفقهاء لم ينجحوا في إرساء معيار جامع مانع . وهو ما يؤدي في الكثير من الأحيان إلى صعوبة معرفة أي القضائين مختص ( الإداري أم العادي ) ؟ .

إن المتقاضين هم الذين يتحملون مشاكل الاختصاص هذه عندما يخطئون في توجيه دعاوهم إلى جهة غير مختصة ، مما يكلفهم أعباء إضافية . ولحل إشكالات الاختصاص هذه يتوفر النظام في فرنسا على آلية لحل مسائل تنازع الاختصاص من قبل محكمة التنازع .

### الفرع الثالث

### وسائل حل إشكالات الاختصاص

نتولى في هذا الفرع عرض حالات التنازع المعروفة في نظام القضاء المزدوج بفرنسا أولا وثانيا محكمة التنازع والإجراءات أمامها باعتبارها الهيئة المختصة بالفصل في حالات التنازع .

#### أولا : حالات التنازع (1)

يترتب على مخالفة قواعد الاختصاص السابق عرضها عدة جزاءات منها : الحكم بعدم الاختصاص النوعي من قبل الجهة القضائية التي رفع النزاع أمامها خطأ

(1) — CHARLES DEBBASCH , INSTITUTIONS ET DROIT ADMINISTRATIFS , OP. CIT P. 369 et S.

— J.M. AUBY ET R. DUCOS - ADER , OP. CIT , P. 435 et S.

— BERNARD PACTEAU , OP. CIT , P. 101 et S.

وعندما تصدر كلا الجهتين القضائيتين ( الإدارية والعادية ) حكمها بعدم الاختصاص نكون أمام حالة التنازع السلبي ، أما عندما تتمسك كل من الجهتين اختصاصها فتكون أمام حالة التنازع الإيجابي .

لقد كان اختصاص محكمة التنازع يقتصر في البداية على هاتين الحالتين الخاصتين بالإجراءات فقط دون الموضوع ، غير أنه منذ 1932 أصبح من اختصاص المحكمة التصدي لحالة تتعلق بالموضوع ، وهي حالة تناقض القرارات ، وأضيفت حالة إجرائية ثالثة سنة 1960 وهي حالة التنازع على أساس الإحالة .

## 1 - التنازع الإيجابي

### LE CONFLIT POSITIF D'ATTRIBUTION

يكون هناك تنازع إيجابي عندما تعترض الإدارة ( وهو الولي المعني ) على جهة قضائية عادية نظر نزاع ترى أنه يعود للقضاء الإداري ، ومن حيث الإجراءات ، فإن الولي المختص إقليميا - ( أي الذي تقع بدايرته المحكمة المرفوع أمامها النزاع ) - هو الذي يقوم بإثارة التنازع وذلك ابتداء من تسجيل عريضة إفتتاح الدعوى إلى ما قبل صدور الحكم .

وتتم إثارة التنازع بواسطة مذكرة مكتوبة يطلب فيها الولي من المحكمة التصريح بعدم اختصاصها ، على المحكمة أن تفصل في الطلب خلال خمسة عشرة يوما . فإذا رفضت الطلب وتمسك الولي بطلبه أصدر قرار التنازع ARRET DE CONFLIT ، ويؤدي قرار التنازع إلى وقف السير في القضية من جهة . ومن جهة أخرى يؤدي إلى رفع التنازع أمام محكمة التنازع ، وعلى هذه الأخيرة أن تفصل في التنازع خلال ثلاثة أشهر من رفع الأمر إليها . فإذا أكت اختصاص المحكمة العادية استؤنفت إجراءات سير الدعوى أمامها ، وإذا صرحت بعدم اختصاصها . تخلت نهائيا عن نظر القضية وتعين على المدعي رفع دعوى جديدة أمام جهة القضاء الإداري المختصة . كما يجوز لمحكمة التنازع أن تلغي قرار التنازع إذا كان معيبا بعيوب الشكل . وفي هذه الحالة ، فإنه يجوز للولي أن يعيد تحريك الإجراءات من جديد .

من حيث المبدأ واضح أن التنازع الإيجابي مقرر لمصلحة الإدارة ولحماية اختصاص القضاء الإداري ، بدليل أنه يقرر بين سلطة إدارية وهو الولي وجهة القضاء العادي ، وليس بين هيتين قضائيتين .

إن التنازع الإيجابي من هذه الزاوية يبدو بمثابة امتياز من امتيازات الإدارة في مواجهة المتقاضين بدليل أنه لايجوز في المقابل للفرد أن ينازع في اختصاص القضاء الإداري ، إذا رأى أن القاضي العادي هو المختص إلا في شكل الدفع بعدم الاختصاص بينما الإدارة ( ممثلة في الولي ) لاكتفي بالدفع بعدم الاختصاص بل تتمتع بهذه الإجراءات ( إجراءات التنازع الإيجابي ) كنتيجة من نتائج الأفكار التي كانت أساسا لظهور القضاء الإداري والمتمثلة في حماية الإدارة من تدخل القضاء العادي في اختصاص الإدارة ومنازعاتها بسبب استقلالها .

إن التنازع الإيجابي بإجراءاته يعكس هذه المرحلة ، وليس مرحلة القضاء الإداري الحديث في فرنسا ، لأن القضاء الإداري اليوم في فرنسا لم يعد امتيازاً للإدارة بقدر ما هو حامي الحريات الفردية والحكم في المنازعات الإدارية ، من خلال توفيقه بين المصلحة العامة والحريات والحقوق الفردية المحمية دستوريا (1) .

## 2 - التنازع السلبي للاختصاص

### LE CONFLIT NEGATIF D'ATTRIBUTION

يكون هناك تنازع سلبي عندما تصرح كل من هيئات القضاء الإداري والقضاء العادي بعدم اختصاصهما بنظر النزاع وعلى الفور تظهر شروط التنازع السلبي متمثلة فيما يلي :

- أن يكون عدم الاختصاص صادرا عن جهتين قضائيتين مختلفتين ( إدارية وعادية ) .
- أن يكون عدم الاختصاص بسبب تعلق موضوع النزاع بأعمال السيادة ، لأن الاختصاص في هذه الحالة لايعود إلى القضاء بنوعيه .

(1) - ولو أن مبدأ إثارة التنازع الإيجابي ليس مطلقا ، فهو يعرف عدة قيود أمام المحاكم الجزائية وهو غير جائز نهائيا في القضايا المتعلقة بالمساس بالحريات وهتك حرمة المنازل .

— أن يكون عدم الاختصاص بسبب اعتقاد كل هيئة بأن الاختصاص يعود للهيئة الأخرى .

— أن يكون النزاع حول نفس الموضوع وبين نفس الأطراف ومطروح أمام كلتي الهيئتين القضائيتين .

إن هذه الحالة هي عكس حالة التنازع الإيجابي ، فالتنازع هنا مقدر لصالح الطرفين - ( إدارة وأفراد ) - فكل طرف حق اللجوء إلى محكمة التنازع ، التي تلغي أحد الحكمين .

إن التنازع السلبي عكس التنازع الإيجابي يبدو بسيطاً ، بدون قيود وبدون إجراءات معقدة . فالدعوى أمام محكمة التنازع غير مقيدة بأية مواعيد ، وحالة التنازع السلبي مهمة لأنها تأتي لحل قضية من قضايا إنكار العدالة بالنسبة لشخص ترفض كلتا الهيئتان القضائيتان الإدارية والعادية الفصل في قضيته .

غير أنه من جهة أخرى ، فإن نظام التنازع السلبي يعكس ثغرة من ثغرات نظام القضاء المزدوج في فرنسا ، وهو تعقيد النظام وتكلفته وبعثه بالنسبة للمتقاضين الذي عليه أن يتحمل في حالة التنازع السلبي أعباء ثلاثة قضايا ليعرف فقط جهة الاختصاص ، ثم يشرع في سلسلة الدعاوى الخاصة بالموضوع ( على مستوى الدرجة الأولى ، الدرجة الثانية ، النقض ) .

إن مثل هذه الحالة لا تطرح في نظام القضاء الموحد الذي تكميزته الرئيسية في سهولة تحديد الجهة للقضائية المختصة بحكم وإحقيتها ، ولو أن هذه السهولة أصبحت نسبية في ظل التطور الحديث الذي عرفه هذا النظام في بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية ، حيث ظهرت هيئات متعددة للعدالة الإدارية من بينها « محاكم إدارية » ومن ثم ليس من المستبعد ظهور بعض مشاكل الاختصاص ، ولكن ليس بالحدة التي يعرفها النظام الفرنسي ( المزدوج ) .

### 3 — تنازع القرارات من حيث الموضوع

#### LE CONFLIT DE DECISIONS SUR LE FOND

هذه حالة للتنازع تتعلق بالموضوع وليس بالشكل ( بالاختصاص كما هو الأمر في الحالات الأخرى ) .

يعرض الأستاذ شارل دباش (1) تاريخ ظهور هذه الحالة فيما يلي : « أصيب السيد « ROSAY » بجروح نتيجة تصادم سيارة خاصة كان هو من بين ركبائها مع سيارة عسكرية تابعة للدولة . عند مطالبته سائق السيارة الخاصة أمام القاضي العادي ، رفضت المحكمة المدنية دعواه بحجة أن الخطأ يعود إلى سائق السيارة العسكرية . يتجه إلى القضاء الإداري (2) ، فيرفض هذا الأخير دعواه بحجة أن المتسبب في الحادث هو سائق السيارة الخاصة » .

وهكذا وجد المدعي نفسه أمام قرارين قضائيين متناقضين من جهة ، وينكران عليه حقه في الموضوع ( التعويض ) من جهة ثانية . إن هذه الحالة هي حالة صارخة لإنكار العدالة . لقد كان محامي المدعي نائباً في البرلمان فقدم مشروع قانون لحل هذه المشكلة ، حالة تنازع القرارات في الموضوع ، حسب ما أصبح يعرف في قانون 20 أبريل 1932 والذي أعاد في الحقيقة صياغة أحكام الباب الثالث من لائحة 20 أبريل 1738 التي تسمح لمجلس الملك بالفصل في « تناقض القرارات في الموضوع » .

من حيث الإجراءات فإن إجراءات « تنازع القرارات » هي نفس إجراءات التنازع السلبي فكل طرف حق رفع النزاع أمام محكمة التنازع خلال شهرين من صيرورة آخر حكم نهائي ( وهو الفرق الوحيد بينه وبين التنازع السلبي ) .

للقول بوجود حالة تنازع القرارات في الموضوع لابد من توافر الشروط والخصائص التالية (3) :

- وجود قرارين صادرين عن جهتين قضائيتين مختلفتين .
- يجب أن يكون القراران نهائين ، وحائزان لقوة الشيء المقضي فيه .
- أن يكون الموضوع واحد في القرارين ، حتى إذا كان السبب والأطراف مختلفين .

(1) — المؤسسات والقانون الإداري ، المرجع السابق ، ص 376 .

(2) — ولكن الاختصاص بحوادث السيارات الإدارية سحب من القضاء الإداري منذ قانون 31 ديسمبر 1957 المشار إليه سابق .

(3) — حسب ما أورده الأستاذ « دباش » ، المؤسسات والقانون الإداري ، المرجع السابق ص 375 وما بعدها .

— أن يكون القراران متعلقان بالموضوع وليس بالإختصاص ، لأن هذا الأخير يتعلق بالتنازع السلبي .  
— أن يكون القراران متناقضان تماما سواء على مستوى الوقائع أو على مستوى التكيف القانوني أو على مستوى القانون المطبق .  
— أن يكون هناك إنكار للعدالة ، أي أن يجد للمدعي نفسه في وضعية تحرمه من الحصول على حقوقه المعترف بها قانونا .

#### 4 — التنازع على أساس الإحالة

##### LE CONFLIT SUR RENVOI

أنشأ هذه الحالة مرسوم 25 جويلية 1960 . وهي حالة تختلف عن الحالات السابقة من حيث الإجراءات . فالإجراءات هنا تحرك من قبل هيئة قضائية .

التنازع على أساس الإحالة له صورتان : الإحالة الإلزامية ، وتتعلق بالحالة التي ترى فيها هيئة قضائية أنها غير مختصة بنزاع كان موضوع حكم أول نهائي بعدم الإختصاص صادر عن هيئة قضائية للنظام الآخر ، حيث يتعين عليها تأجيل للنظر في القضية وإحالة الملف على محكمة التنازع لطلب رأيها .

إن هذه الحالة إيجابية جدا لأنها تسمح بإجهاض حالة من حالات التنازع السلبي قبل أن تولد ، فبدل أن تحكم الهيئة القضائية هنا بعدم الإختصاص وتنضم بذلك إلى الهيئة الأولى التي كانت قد صرحت بعدم الإختصاص وتحصل بذلك حالة تنازع سلبي للإختصاص ، بدل ذلك تحيل الملف على محكمة التنازع لطلب رأيها ، إن في الإحالة الإلزامية تبسيط واختصار للإجراءات وللوقت بالنسبة للمتقاضين .

وعلى العكس من ذلك فإن الإحالة الاختيارية تؤدي إلى إطالة الإجراءات ، وتتعلق هذه الحالة وهي الأكثر شيوعا بالقضايا التي تطرأ فيها صعوبات جدية بشأن الإختصاص أمام مجلس الدولة أو محكمة النقض ، حيث يجيز المرسوم أعلاه إحالة القضية على محكمة التنازع لطلب رأيها .

لايكف هذا الأسلوب - ( التنازع على أساس الإحالة ) - للمتقاضين أية أعباء ولا إجراءات ، لأن الهيئة القضائية هي التي تقوم بالإحالة ، ولكنها تكلفهم وقتا إضافيا لصنوبر الحكم النهائي في الموضوع .

والمفروض أن مسألة الإختصاص في حالة الإحالة الاختيارية هذه تكون قد نوقشت مرتين على مستوى محاكم الدرجة الأعلى ثم محاكم الإستئناف ومن ثمة فإننا نعتقد أنها نادرا ما تثير إشكالية على مستوى محكمة النقض أو مجلس الدولة ( إذا كان بصفتها هيئة نقض ) وفي الحالات التي تشير فإننا نعتقد أن متطلبات تحقيق عدالة سريعة تفرض الفصل فيه من قبل محكمة النقض أو مجلس الدولة لتلقائيا ، والانتقال للفحص للموضوع دون حاجة لطلب رأي محكمة التنازع تفاديا لإطالة الإجراءات على حساب المتقاضين . إن متطلبات تبسيط إجراءات التقاضي وتخفيف مشاكل الإختصاص وهيئاته الكثيرة تؤيد هذا الرأي ، ولو أنه من الناحية التأسيسية فإن طلب رأي محكمة التنازع يندرج ضمن الإحترام الصارم للصلاحيات ، فهذه الأخيرة هي المختصة بكل مشاكل الإختصاص ، من هذه الزاوية يذهب النظام في فرنسا إلى تكريس هذه الحالة ( التنازع على أساس الإحالة ) لعله في طلب رأي محكمة التنازع فائدة فقهية وعملية لتوضيح مسائل الإختصاص وترسيخ معاييرها ، هذا فضلا عن أن الإحالة هنا إختيارية وليست إلزامية ولا تكون إلا إذا طرأت «صعوبات جدية في الإختصاص» وكأن للمشرع نفسه بتركه الأمر إختياريا وتقييده « بالصعوبات الجدية » يريد أن يدفع القضاء إلى عدم الإسراف في استعمال هذا الحل .

وعموما ، فإن حالات تنازع الإختصاص هذه ، هي دليل واضح على تعقد نظام القضاء في فرنسا وانعكاساته السلبية على حق المتقاضين في عدالة سريعة وبسيطة ، فكمثريا ما يتيه المتقاضون في مناهات الإختصاص ولا ينجحون في تحديد الجهة المختصة بمنازعاتهم إلا بعد تحملهم العديد من القضايا وأعباءها .

إن تطور حالات التنازع من حالتين إثنين في بداية الأمر إلى أربع حالات لدليل آخر على تطور مشاكل الإختصاص في نظام القضاء المزدوج في فرنسا .

وأخيرا : فإنه من المفيد عرض الهيئة التي تتولى الفصل في حالات التنازع هذه حتى تكتمل الصورة .

## ثانيا : الجهاز المختص بالفصل في حالات التنازع ( أو محكمة التنازع )

LE TRIBUNAL DES CONFLITS

### 1 - تنظيمها

هي هيئة قضائية أعلى من هيئات القضاء العادي ومن هيئات القضاء الإداري وهي مستقلة عنها ، أنشئت بقانون 24 ماي 1872 لتتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي . وقبل إنشائها كان اختصاص الفصل في حالات التنازع يعود إلى رئيس الدولة .

تشكلت محكمة التنازع متساوية الأعضاء من قضاة مجلس الدولة ومحكمة النقض : ثلاثة مستشارين من كل منهما ، يتم إختيارهم عن طريق الانتخاب من قبل زملائهم ، هؤلاء الأعضاء الستة يعينون بدورهم عضوين إثنين ، ومساعدين إثنين يختارون مناصفة من أعضاء الهيئات القضائية العادية والإدارية .

يرأس المحكمة قانونا وزير العدل ، إلا أنه عمليا يتخلى عن هذه الرئاسة إلى نائب الرئيس المنتخب من قبل زملائه . إن النص على رئاسة المحكمة ( نظريا ) من قبل الوزير هو من مغلطات نظرية الوزير القاضي ، أين كان الوزير يتولى الفصل في الطعون المقدمة ضد الإدارة .

وتخضع النيابة العامة لدى محكمة التنازع كذلك إلى نفس التشكيلة المختلطة فجهاز النيابة يتكون مناصفة من إثنين من قضاة العرائض (2 MAITRES DES REQUETES) من مجلس الدولة ، وإثنين من المحامين العامين من محكمة النقض ، والجميع يدعون مفوضي الحكومة ، وهم مستقلون عن الحكومة عكس ما توحى بالتسمية ويلعبون دور « المقرر » في نفس الوقت .

### 2 - الإجراءات المتبعة أمامها

الإجراءات أمام محكمة التنازع بسيطة وهي كتابية . ويستطيع المحامون تقديم ملاحظاتهم الشفهية في الجلسة .

تفصل المحكمة في القضية بعد سماع مقرر ومفوض أحدهما من بين الأعضاء المعينين من القضاة الإداريين ، وإثنين من بين الأعضاء المعينين من القضاة العاديين .

تصدر أحكام محكمة التنازع بالدرجة الابتدائية والنهائية وتحمل اسم قرارات .

الملاحظة العامة التي ينبغي إثارتها هي أن التشكيلة المتساوية الأعضاء لمحكمة التنازع هي التي كرست عدم إنحياز أعضائها لتغليب اختصاص إحدى الهيئتين للقضائيتين ( الإدارية أو المدنية ) على الأخرى ، من جهة . ومن جهة أخرى فإنها كرست كذلك تساوي فكر القانون العام مع فكر القانون الخاص ، فكلاهما حاضر في تشكيله لمحكمة على قدم المساواة مع الآخر ، وبالتالي إلمام المحكمة بقضايا القانون العام وقضايا القانون الخاص على السواء مما يسمح لها بالسيطرة فعلا على قواعد الاختصاص .

إن إشكاليات الاختصاص لا تقتصر على مستوى توزيع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي بل قد تظهر ولو بشكل أخف على مستوى توزيع الاختصاص بين هيئات القضاء الإداري نفسه . فلا يكفي تحديد أي للقضائيتين ( العادي أو الإداري ) يكون مختصا بنظر النزاع للقول بأن مشكلة الاختصاص قد حسمت ، بل لابد من البحث داخل هيئات القضاء الإداري عن أي الجهات الإدارية تكون مختصة نوعيا ومحليا بالدعوى .



## المطلب الثاني توزيع الاختصاص داخل هيئات القضاء الإداري

سبق أن عرضنا هيئات القضاء الإداري وقسمناهما إلى هيئات عامة وهيئات خاصة . لقد عرضنا اختصاص هذه الهيئات الخاصة في حينه وأوضح أنها تختص على سبيل الاستثناء ببعض المنازعات الإدارية وتكون أحكامها قابلة للطعن أمام مجلس الدولة ( بالنقض أو بالاستئناف ) وأحيانا أمام محاكم الاستئناف الإدارية .

وعليه فإن الاختصاص الذي سيكون محل دراستنا في هذا المطلب يقتصر على اختصاص الهيئات ذات الولاية العامة : المحاكم الابتدائية ( للفرع الأول ) ، ومحاكم الاستئناف ( الفرع الثاني ) وأخيرا مجلس الدولة ( الفرع الثالث ) .

### الفرع الأول اختصاص المحاكم الإدارية الابتدائية

مبدئيا يعود الاختصاص بنظر المنازعات الإدارية إلى المحاكم الإدارية الابتدائية التي تصدر أحكاما قابلة للاستئناف أمام المحاكم الإدارية الاستئنافية أو أمام مجلس الدولة حسب الحالة . وأحكام المحاكم الإدارية الاستئنافية تخضع بدورها للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة .

وهذا يعني أن المحاكم الإدارية الابتدائية هي صاحبة الولاية العامة في مجال المنازعات الإدارية . إنها للقاضي العادي للإدارة ، ومعنى ذلك أنها لا تحتاج إلى نص لممارسة هذا الاختصاص ، لأن على إنشائها هو ممارسة هذا الاختصاص . بينما يتبع اختصاص الهيئات الأخرى ( محاكم الاستئناف الإدارية أو مجلس الدولة ) المحاكم الابتدائية ، فالأولى هي قاضي الدرجة الثانية ، والثاني هو قاضي النقض .

غير أنه من زاوية أخرى فإن مجلس الدولة مازال يحتوي على رواسب المرحلة السابقة ، فما زال يتمتع ببعض صلاحيات قاضي الدرجة الأولى فهو يختص ببعض المنازعات ( للقليلة ) إبتداءا وانتهاءا وليس كهيئة نقض أو إستئناف وفي هذه النقطة بالذات ينقلب مجلس الدولة في مواجهة المحاكم الإدارية إلى قاضي إستئنافي للإدارة ، بينما تبقى المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة ، بمعنى أن مجلس الدولة عكس الأولى لا يختص بمنازعات الإدارة هنا ( إبتداءا وانتهاءا ) إلا بموجب نص صريح يخوله هذا الاختصاص تماما مثلما أن المحاكم المدنية أو الهيئات الإدارية الخاصة نفسه لا تتمتع باختصاص الفصل في المنازعات الإدارية إلا بموجب نص صريح ، لأنه استثناء من القاعدة ، والإستثناء دائما يتطلب نصا صريحا .

غير أن الأمر لم يكن كذلك دائما فقبل صدور مرسوم 30 سبتمبر 1953 ، كان مجلس الدولة هو القاضي العادي للإدارة ، أي هو صاحب الولاية العامة (1) ، يختص بكل أنواع المنازعات الإدارية ، بينما كانت مجالس الولايات معتبرة كقاضي إستئنافي للإدارة ، فهي لا تختص إلا بتلك المنازعات التي يسحبها نص صريح من اختصاص مجلس الدولة ويحيلها عليها .

ولتفادي تراكم الملفات والضغط على مجلس الدولة فإن إصلاح 1953 الصادر بمرسوم 30 سبتمبر 1953 قد عكس القاعدة ، فأصبحت المحاكم الإدارية التي حلت محل مجالس الولايات هي صاحبة الولاية العامة وأصبح مجلس الدولة لا يختص بنظر المنازعات الإدارية ( إبتداءا وانتهاءا ) إلا ببعض القضايا الهامة ، وصارت وظيفته الرئيسية قاضي إستئناف . ومنذ إصلاح 1987 الصادر بقانون 31 ديسمبر 1987 تغيرت وظيفته أكثر حيث إنقلب أساسا إلى هيئة نقض (2) ، وفي حالات قليلة هيئة إستئناف إذ عادت هذه الوظيفة الأخيرة بشكل رئيسي إلى محاكم الإستئناف المنشأة بموجب هذا القانون التي أصبحت هي الأخرى القاضي العادي للإدارة على مستوى الإستئناف .

(1) - وذلك بعد تخلي الإجتهد ( ثم تبعه التشريع ) عن نظرية الوزير القاضي ، فقد ظل الوزير القاضي العادي للإدارة لمدة طويلة حيث كانت الشكاوى ترفع مباشرة أمامه فيفصل فيها بقرار قضائي قابل للإستئناف أمام مجلس الدولة . ولكن مجلس الدولة أعلن إختصاصه الابتدائي بمنازعات الإدارة متخليًا عن النظرية بموجب قرار CADOT في 13 ديسمبر 1889 .

(2) - ولم تكن وظيفته هذه سوى ذات طابع رمزي تشمل فقط الطعن بالنقض أمامه في قرارات الهيئات الخاصة المشار إليها سابقا ، والتي تصدر بصفة نهائية .

للمحاكم الإدارية اختصاصات إستشارية وإدارية وقضائية . وتتمثل الاختصاصات الإستشارية فيما يمكن أن تبنيه من آراء إستشارية بناء على طلب للوالي في مسائل معينة . ويجب ملاحظة أن الاختصاص الإستشاري للمحاكم الإدارية لم يتطور (1) . أما الاختصاص الإداري فمن أمثلته نص المادة (333) من قانون الإدارة البلدية على جواز اختصاص المحكمة الإدارية بمنح الترخيص للمكاف بالضريبة للمرافعة باسم البلدية ، ويخضع القرار برفض منح هذا الترخيص للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة . وكذلك هناك اختصاصات إدارية لآمارسها المحكمة كهيئة وإنما كأعضاء حيث يجوز إسناد أية مهمة إدارية على مستوى الولاية لأعضاء المحكمة الإدارية بقرار من السلطة الإدارية المختصة ( للوالي مثلا ) من هذه المهام المشاركة في اشغال لجنة معينة (2) .

وبهنا في موضوع دراستنا الاختصاص القضائي للمحاكم الإدارية بشقيه النوعي والمحلي .

### أولا : الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية الابتدائية

القاعدة أن المحاكم أن المحاكم الإدارية الابتدائية كهيئات ذات ولاية عامة ، تفصل في المنازعات الإدارية بأحكام قابلة للإستئناف أحيانا أمام محاكم الإستئناف الإدارية ، وأحيانا أمام مجلس الدولة . غير أن هذا المبدأ يتضمن بعض الإستثناءات فأحيانا تكون قراراتها نهائية (3) وأحيانا على سبيل الإستئناف (4) ، وأحيانا أخرى تكون قابلة للإستئناف أمام المجلس الدستوري وليس محاكم الإستئناف (5) .

والقاعدة كذلك أن كل ما يدخل في إطار المنازعات الإدارية هو من اختصاص المحاكم الإدارية الابتدائية ، ولا يخرج عن ولايتها العامة إلا ما استثناءه المشرع صراحة

(1) — CHARLES DEBBASCH , CONTENTIEUX ADMINISTRATIF , OP. CIT , P. 208.

(2) — نفس المرجع ، نفس الصفحة .

(3) — كما هو الحال في القرارات المتعلقة بمنع الإلزام التمسني بالبلغ اليومي للضريبة الناتج عن طلبات الإعفاء أو التخفيض الضريبي.

(4) — كما هو الحال في مواد الإستعجال الضريبي.

(5) — كما هو الحال في التصريح بالترشيح للإنتخابات التشريعية .

وجعله من اختصاص جهة أخرى من جهات القضاء الإداري العامة ( مجلس الدولة ) أو الخاصة ( مجالس أو لجان ) أو محاكم مدنية .

ولذلك يصعب حصر الاختصاصات النوعية للمحاكم الإدارية الابتدائية — ( لأنها مختصة بكل نزاع يكيف على أنه نزاع إداري وما أكثرها ) — وعليه نكتفي بعرض أمثلة فقط منها :

- الطعون بالإلغاء ضد القرارات الإدارية ، باستثناء تلك التي نص القانون على اختصاص مجلس الدولة بها . ( مثلا : إلغاء المراسيم الفردية والتنظيمية ) .
- منازعات العقود الإدارية .
- منازعات المسؤولية الإدارية .
- منازعات الوظيفة العامة ، ما عدا المنازعات الخاصة بالموظفين المعيّنين بمرسوم من قبل رئيس الجمهورية . لأنها من اختصاص مجلس الدولة بنص صريح .
- المنازعات الإنتخابية .

الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية هو من النظام العام يثيره القاضي من تلقاء نفسه - حتى إذا لم يثره الأطراف - وفي أية مرحلة كانت عليها الدعوى ، ولا يجوز للأطراف الاتفاق على مخالفته ولو بشكل مسبق في العقود والاتفاقيات مع الإدارة ( م . د 18 جويلية 1852 ، قضية CHAPOT ) .

إن إعتبار قواعد الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية من النظام العام ينبع من « الضرورة الى تنظيم مستقر للطعون وللهيئات القضائية الإدارية » من جهة (1) .

ومن جهة أخرى فإن الاختصاص النوعي في رأينا كان دائما معتبرا من النظام العام سواء في المواد المدنية أو الإدارية ، لأن قواعده تتعلق بالنظام القضائي وبالمصلحة العامة . بينما القواعد التي شرعت لمصلحة المتقاضين وحدها هي التي لا تعتبر من النظام العام ، وعلى الرغم من أن قواعد الاختصاص الإقليمي هي من هذا النوع ، فإن المشرع في فرنسا - لإعتبارات خاصة - جعلها من النظام العام .

(1) — CONCL , R. MAYER SOUS C.E. 01/08/1924 CITE PAR CHARLES DEBBASCH , CONTENTIEUX ADMINISTRATIF , OP. CIT , P. 224 .

## ثانيا : الإختصاص المحلي للمحاكم الإدارية الابتدائية

لكل محكمة إدارية إبتدائية رقعة جغرافية يتحدد بها إختصاصها ، وهذه الرقعة الجغرافية هي الحدود الإقليمية لعدة ولايات إدارية ، فقد لاحظنا عند عرض الهيئات ( في المبحث الأول ) أن المحاكم الإدارية هي محاكم جهوية وهذا يعني أن إختصاصها المحلي يشمل المنازعات الإدارية الناشئة عبر أقاليم الولايات الإدارية التابعة لها .

إن الإختصاص المحلي في فرنسا أمر معقد وعليه سنكتفي بدراسة الخطوط العريضة كما وردت بالمرسوم الصادر في 28 نوفمبر 1953 والمعدل والمتمم بمرسوم 27 ديسمبر 1960 . والذي أعيدت صياغة أحكامه في قانون المحاكم الإدارية الجديد .

القاعدة الرئيسية التي تحكم في توزيع الإختصاص هي قاعدة « مقر السلطة الإدارية مصدرة القرار أو الموقعة على العقد » . سواء بصفة أصلية أو عن طريق التفويض . فالمحكمة الإدارية المختصة محليا بنظر النزاع الإداري هي المحكمة التي يوجد في نطاقها مقر هذه السلطة (1) .

لقد أراد المشرع إقامة نظام لتوزيع الإختصاص بين المحاكم الإدارية ، يضمن البساطة وعدم تراكم الملفات لدى محكمة باريس . ولكنه فشل في ذلك . ذلك أن القاعدة المعلن عنها في المادة 4 من مرسوم 28 نوفمبر 1953 تؤدي عكس ما قصده المشرع إلى تمركز القضايا على محكمة باريس باعتبار أغلب العقود الإدارية تبرم بمقر المؤسسات المركزية بالعاصمة الفرنسية ، وكذلك أهم القرارات تصدر عن هذه السلطات المركزية ، ولذلك فقد تضمنت النصوص المشار إليها أعلاه جملة من الإستثناءات توسع فيها مجلس الدولة إلى درجة أن القاعدة المعلن عنها في المادة 4 هي التي أصبحت الإستثناء على حد تعبير G. PEISER (2) .

(1) — ARTICLE 4 DU ( décret 28/11/1953 ) « LORSQU'IL N'EN EST PAS DISPOSE AUTREMENT , LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF COMPÉTENT EST CE LUI DANS LE RESSORT DUQUEL A LEGALEMENT SONT SIEGE L'AUTORITE QUI SOIT EN VERTU DE SON POUVOIR , PROPRE , SOIT PAR DELEGATION A PRIS LA DECISION ATTAQUEE OU SIGNE LE CONTRAT LITIGIEUX ( NOUVEL ART. R. 37 CODE . T. A ) .

(2) — المرجع السابق ، ص 85 .

غير أن لهذه القاعدة إستثناءات عديدة وردت بمرسوم 28 نوفمبر 1958 المعدل والمتمم بمرسوم 27 ديسمبر 1960 ، من هذه الإستثناءات ما يلي :

— في نطاق منازعات الأموال تكون المحكمة المختصة هي المحكمة التي توجد بمقرها تلك الأموال ، وكذلك الأمر فيما يتعلق بمنازعات نزع الملكية ، المومين العام ، والتسخير وفي تعيين العقارات وتجزئتها ( المادة 45 من قانون المحاكم الإدارية الجديد / القسم التنظيمي ) .

— في مجال منازعات العقود يكون الإختصاص لمحكمة المكان الذي تم فيه تنفيذ للعقد موضوع للنزاع ، وعندما يمتد التنفيذ على أكثر من محكمة ، فإن الإختصاص يعود للمحكمة التي يقع بها مقر السلطة موقع العقد . (المادة 46 من قانون المحاكم الإدارية الجديد / القسم التنظيمي) وتجزئ هذه المادة الإتفاق في العقد على مخالفة هذه للقاعدة إذا فرضت ذلك للمصلحة العامة .

— وفي مجال الانتخابات والتعيين في المجالس والهيئات فإن الإختصاص يؤول إلى محكمة مكان الانتخاب أو مقر الهيئة ( المادة 41 من القسم التنظيمي من قانون المحاكم الإدارية الجديد ) .

— في مجال المسؤولية غير التعاقدية يقع التمييز بين الضرر الناتج عن قرار إداري حيث يؤول الإختصاص في هذه الحالة إلى المحكمة الإدارية المختصة بإلغاء القرار ، وبين الحالات الأخرى أين يؤول الإختصاص إلى المحكمة التي وقع في دائرتها الفعل الضار أو محكمة موطن للمدعي ( المادة 49 / القسم التنظيمي ، من قانون المحاكم الإدارية الجديد ) . وفي حقيقة الأمر فإن الهدف من هذا الإستثناء هو تقريب جهة التقاضي من المدعي (1) . وهو ليس الإستثناء الوحيد فهناك جملة من الإستثناءات التي تهدف إلى ذات الغاية ، وهكذا يستمر تطبيق قاعدة محكمة المدعي في المسائل التالية : - للمعاشات - والمنازعات المتعلقة بإجراء فردي من إجراءات الضبط الإداري - وفي المنازعات المتعلقة بمسؤولية الإدارة عن أضرار يتعذر تحديد مكان وقوعها ( مثلا أضرار إمتناع الإدارة عن النشاط ) . - ومنازعات الإعتراف بالصفة ( صفة محارب مثلا ) ، ( المادة 41 من قانون المحاكم الإدارية الجديد المشار إليها ) . - في المنازعات الفردية للموظفين يؤول الإختصاص لمحكمة مكان التعيين ( المادة 49 من قانون المحاكم الإدارية الجديد / القسم التنظيمي ) .

(1) — بينما هدف الإستثناءات السابقة هو توزيع الإختصاص بين المحاكم الإدارية بطريقة تمنع تمركزها في محكمة باريس .

— وفي مجال المنازعات المتعلقة بتنظيم وتسيير المجموعات العامة ( من غير الدولة ) فإن الاختصاص يؤول إلى المحكمة التي يوجد بها مقر المجموعة العامة ( المادة 50 من القسم التنظيمي من قانون المحاكم الإدارية الجديد ) (1).

الإختصاص المحلي معتبر في فرنسا من النظام العام كقاعدة عامة (2) مع بعض الاستثناءات القليلة وتتعلق بمنازعات الصفقات العمومية ، والعقود ، والتزلم للمرافق العامة ، والمواد الاتفاقية .

إن الأسباب التي دفعت للمشروع إلى اعتبار الاختصاص المحلي من النظام العام ، هي من جهة الارتباط التاريخي لمجالس الولايات - التي حلت محلها المحاكم الإدارية - بالإدارة الولائية . فقد وجدت الأولى لمساعدة الثانية وعليه كان من الطبيعي أن يتحدد اختصاصها القضائي بالحدود الإقليمية لها . ومن جهة أخرى تخفيف الضغط على محكمة باريس التي تفضل أغلبية المتقاضين اللجوء إليها بسبب جملة من الخصاص ( الخبرة وفرة المستشارين القانونيين ) (2).

## الفرع الثاني

### إختصاص محاكم الإستئناف الإدارية

دون أن يعدل القانون رقم 31 ديسمبر 1987 إختصاص وتنظيم المحاكم الإدارية ( الابتدائية ) ، الإختصاص الابتدائي والنهائي لمجلس الدولة فإنه بتأسيسه محاكم إدارية على مستوى الإستئناف أحدث تعديلا هاما على مستوى إختصاص مجلس الدولة ، كقاضي إستئناف وكقاضي نقض ، لأنه إبتداء من دخول هذا القانون حيز التنفيذ في فاتح جانفي 1989 (3)، سيتم إستئناف قرارات المحاكم الإدارية الابتدائية أمام محاكم الإستئناف الإدارية وليس أمام مجلس الدولة كما كان الأمر سابقا(4).

(1) — هذه القائمة على سبيل المثال وليس الحصر . أنظر : قانون المحاكم الإدارية الجديد ، دالوز ، المرجع السابق ، ص 504 . وكذلك PEISER المرجع السابق ، ص 85 - 86 .  
(2) — المادة ( 38 ق.ن.ت ) من قانون المحاكم الإدارية . وكذلك فإن قانون الإجراءات المدنية الجديد في فرنسا يجعل قواعد الإختصاص المحلي في المواد المدنية من النظام العام ( المادة 48 ) بعدما كانت من قبل غير معتبرة من النظام العام .  
(3) — CHARLES DEBBASCH . INSTITUTIONS ET DROIT ADMINISTRATIFS , OP. CIT P. 404 et S .  
(4) — المادة 16 من القانون.

ولكن هذه القاعدة ليست مطلقة فلها عدة استثناءات ، يبقى بموجبها مجلس الدولة قاضيا للإستئناف أيضا إلى جانب وظائفه الأخرى . وهكذا فإن قرارات المحاكم الإدارية المتعلقة بتسيير المشروعية وبالانتخابات المحلية وكذلك بالقرارات التنظيمية ، تبقى جميعها من إختصاص مجلس الدولة على مستوى الإستئناف وليس محاكم الإستئناف الجديدة ( المادة 1 من القانون ) .

وبمعنى آخر فإن إختصاص محاكم الإستئناف يتعلق فقط بدعاوى القضاء الكامل وبدعاوى الإلغاء الخاصة بالقرارات الفرعية .

إن قانون 31 ديسمبر 1987 يمثل إصلاحا مهما يحقق مزايا عديدة ، منها أنه يضمن درجات التقاضي تماما مثلما هي مضمونة في المنازعات المدنية .

وحسب الأستاذ MICHEL GUIBAL (1) فإن ميزة هذا القانون تكمن في تخفيف العبء على مجلس الدولة في مجال الإستئناف بينما يوسع إختصاصاته كقاضي نقض ، لأن أحكام محاكم الإستئناف تكون قابلة للطعن بالنقض أمامه .

بينما تكمن مساوئه في أنه يجرى دعوى الإلغاء ليجعل بعضها قابلا للإستئناف أمام المحاكم الإدارية الإستئنافية وبعضها يبقى الإستئناف فيه من إختصاص مجلس الدولة .

إن هذا العيب مرحلي في رأينا فالسوابق التشريعية في تنظيم القضاء الإداري في فرنسا معروفة بالمرحلية .

إن مجلس الدولة نفسه كان في بداية الأمر هيئة إستشارية ، وإختصاصاته تغيرت من قاضي الولاية العامة إلى قاضي إستئنافي ، وما زال لحد الآن يحتفظ ببعض الإختصاصات كقاضي درجة أولى لأهميته . ( مثلا : الطعن في المراسيم ) . وكذلك بالنسبة للمحاكم الإدارية الابتدائية أين نلاحظ نفس المرحلة .

(1) — LA RECENTE REFORME DU CONTEUTIEUX ADMINISTRATIF , OP. CIT , P. 38 .

## أولا : إختصاصات مجلس الدولة كهيئة إستشارية وإدارية

عند إنشائه في مرحلة القضاء المحتجز ، نصت المادة (52) من دستور السنة الثامنة على أن مجلس الدولة يتولى إعداد المشاريع الخاصة بالإدارة العامة ، وكذلك تقديم النصح والإرشاد لهذه الأخيرة ، ومراقبتها من خلال تقديمه لرئيس الدولة « آراء DES AVIS » حول كيفية تسوية المنازعات الإدارية الحاصلة على مختلف مستويات الجهاز الإداري .

لقد إستمر تقديم الرأي الإستشاري من لدن مجلس الدولة إلى الإدارة في إطار إختياري إلى غاية 1940 . وبعدما منحت النصوص لمجلس الدولة صلاحيات إستشارية إلزامية .

وهكذا فإن أمر 31 جويلية 1945 ودستور 04 أكتوبر 1958 - ( في مواده 38 ، 37 ، 39 ) ينصان خاصة على إلزام الحكومة بأخذ رأي مجلس الدولة في المراسيم المعملة للنصوص ذات الطابع التشريعي الصادرة بنصوص تنظيمية ، وفي الأوامر ومشاريع القوانين .

من الإختصاصات الإدارية لمجلس الدولة كذلك الإختصاص المتعلق بالرقابة على التسيير الإداري للمحاكم الإدارية . فوفقا للمادة (23) من أمر 31 جويلية 1945 يقوم مجلس الدولة بهذه المهمة من خلال أحد مستشاريه الذي تسند له صلاحيات التفتيش لدى المحاكم الإدارية ، والمشاركة في تنقيط قضائتها .

لمجلس الدولة أيضا صلاحيات في مجال تنفيذ الأحكام الإدارية . فقد خول مرسوم 30 جويلية 1963 للمحكوم لصالحهم اللجوء إلى لجنة خاصة منشأة لدى مجلس الدولة ، وذلك بعد مرور ستة أشهر من تبليغ الحكم الصادر عن المحاكم الإدارية أو عن مجلس الدولة نفسه . فإذا لم تنفذ الإدارة الحكم بعد مرور هذه المدة يقوم المعني باحتجاج أمام اللجنة الخاصة لدى مجلس الدولة . فإذا إتضح للجنة أن الحكم قد نفذ أخطرت المتظلم بذلك واعتبرت القضية منتهية . أما إذا رأت أن المتظلم على حق باشرت التحول مع لوزير المعني وحتى مع لوزير الأول إلى أن يتم تنفيذ الحكم (1) .

(1) - JOSIANE TERCINET , « VERS LA FIN DE L'INEXECUTION DES DECISIONS JURIDICTIONNELLES PAR L'ADMINISTRATION » IN REVUE DE DROIT ADMINISTRATIF , N° DU 20/01/1981 , P. 3 .

إننا نعتقد أن المشروع الفرنسي بعد تأكده من نجاح تجربة الإصلاح سيلغي إستثناءات الإختصاص ويحول جميع صلاحيات الإستئناف إلى المحاكم الإدارية الإستئنافية .

وأخيرا فإن إستئناف القرارات القضائية الصادرة عن لجان التعويض عن تجريد الفرنسيين من أملاكهم في المستعمرات يتم أمام محاكم الإستئناف الإدارية كما تم بيانه عند عرض الهيئات الإدارية الخاصة في المبحث الأول من هذا الفصل .

هذا فيما يخص الإختصاص النوعي لمحاكم الإستئناف ، أما الإختصاص الإقليمي لكل محكمة إستئناف فيشمل كل القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية الجهوية أو لجنة منازعات تعويض الفرنسيين في المستعمرات الواقعة بدانورتها هذه المحاكم أو للجنة، والإختصاص الإقليمي لمحاكم الإستئناف من النظام العام . ( المادة 1 ، 2 على التوالي من المرسوم رقم 88-906 بتاريخ 02 سبتمبر 1988 المتعلق بقواعد الإختصاص داخل هيئات القضاء الإداري ، منشور في مجلة الأسبوع القانوني ، عدد 1988/38 ) .

## الفرع الثالث إختصاص مجلس الدولة

لمجلس الدولة عدة إختصاصات إستشارية إدارية وقضائية . إن الإختصاصات الأولى ( الإستشارية والإدارية ) هي الوظيفة الأقدم التي رافقت إنشاء مجلس الدولة منذ إنشائه ، بينما تعتبر الإختصاصات القضائية لاحقة حيث ظهرت منذ تحول مجلس الدولة إلى هيئة قضائية بعدما كان هيئة إستشارية . ولكنها اليوم - ( أي الإختصاصات القضائية ) - هي الأكثر أهمية ، وهي غزيرة نذكر منها إختصاصاته كمحكمة أول وآخر درجة ، وإختصاصاته كمحكمة إستئناف ، وإختصاصاته كمحكمة نقض ، وإختصاصاته كمحكمة تنازع .



2 — بعض منازعات الإلغاء يختص بها مجلس الدولة إبتدائيا وانتهائيا ،  
لأهميتها ، من هذه المنازعات :

— المنازعات المتعلقة بطلب إبطال المراسيم التنظيمية والفردية .  
— المنازعات المتعلقة بإبطال قرارات وتصرفات يتجاوز مجال تنفيذها  
إختصاص محكمة إدارية واحدة ، كما هو الحال في القرارات التنظيمية الصادرة عن  
الوزراء ، أو القرارات الصادرة عن الوزراء بناء على الإستشارة الإلزامية لمجلس  
الدولة .

— المنازعات المتعلقة بإلغاء القرارات الصادرة عن الهيئات الإدارية الجماعية  
التي لها إختصاص على مستوى التراب الفرنسي ( مثلا المجلس الفرنسي لمنظمة  
الأطباء ) .

ويستوي في ذلك أن تكون هذه القرارات من القرارات الخاصة بأخلاقيات المهنة  
أو من القرارات الفردية الخاص بالترشيح للمهنة .

— المنازعات المتعلقة بطلب إبطال قرارات الوزراء الخاصة بمواد المنافسة ،  
والتراكم الاقتصادي ، وحقوق الموظفين المعيّنين بمرسوم من رئيس للجمهورية (1) .

إن القول بأن المجلس يمارس هذه الإختصاصات بصفة نهائية ، يعني أن  
القرارات الصادرة عنه بهذا الخصوص لا تقبل الطعن فيها بالإستئناف أو للنقض أمام  
هيئة أعلى منه ، لأنه الهيئة العليا السيدة في هذا المجال ، غير أن ذلك لا يمنع  
جواز مراجعة أحكامه من قبله ، وذلك عن طريق : المعارضة ، إعتراض الغير  
الخارج عن الخصومة ، والتماس إعادة النظر والطعن بتصحيح الأخطاء المادية .

### ثالثا : إختصاصا مجلس الدولة كمحكمة إستئناف

مر هذا الإختصاص بمرحلتين مرحلة ما قبل قانون 31 ديسمبر 1987 ، ومرحلة  
ما بعد هذا القانون . فقد كان في المرحلة الأولى قاضي إستئناف بالنسبة لكل القرارات

(1) — مرسوم 30 سبتمبر 1953 ، وخاصة المادة 2 ، وكذلك مرسوم 28 نوفمبر  
1953 وخاصة المادة 2 أيضا . وجملة المراسيم المعدلة والمتممة لها .  
ويرجع في تفاصيل هذه النصوص إلى :

— LE CODE ADMINISTRATIF . DALLOZ , 1987 , P. 487.

الصادرة عن المحاكم الإدارية بالدرجة الأولى . أما في المرحلة الثانية فقد تقلصت  
صلاحياته كقاضي إستئناف ، لأن قانون 31 ديسمبر 1987 أنشأ محاكم إدارية  
إستئنافية وأسند لها صلاحيات الإستئناف في القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية  
الإبتدائية ، ولكنه إحتفظ لمجلس الدولة ببعض منها وهكذا بقيت الإستئنافات  
المرفوعة ضد القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية بخصوص الإنتخابات المحلية أو  
بتقدير المشروعية أو بالقرارات التنظيمية من إختصاص مجلس الدولة ( المادة 1 من  
قانون 31 ديسمبر 1987 ) .

كما يبقى مجلس الدولة محكمة إستئناف بالنسبة لكثير من القرارات الصادرة  
عن الهيئات المتخصصة على النحو الذي سبقت الإشارة إليه في المطلب الثاني من  
المبحث الأول من هذا الفصل .

### رابعا : إختصاصات مجلس الدولة كمحكمة نقض

سبق أن بينا أن مجلس الدولة كان قبل إصلاح 1987 قاضي إستئناف أساسا  
- . ( وذلك بالنسبة للقرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية بالدرجة الأولى ) - ولم يكن  
قاضي نقض سوى بالنسبة للقرارات النهائية الصادرة عن الهيئات الإدارية  
المتخصصة (1) . فهذه القرارات يمكن أن تكون موضوعا للنقض أمام مجلس الدولة  
حتى في غياب النص على ذلك . إن الاجتهاد القضائي يرى في ذلك مبدأ عاما من  
مبادئ القانون (2) .

أما بعد إصلاح 1987 فقد أصبحت قرارات محاكم الإستئناف هي القابلة للطعن  
بالنقض أمام مجلس الدولة ، وهكذا صارت الوظيفة الرئيسية لمجلس الدولة هي  
وظيفته كقاضي نقض . ( وليست وظيفته كقاضي إستئناف كما كان سابقا ) ، يضاف  
إلى ذلك إختصاصاته كقاضي نقض بالنسبة لبعض القرارات الصادرة بالدرجة النهائية  
عن الهيئات المتخصصة كما سبقت الإشارة إليه ( للمطلب الثاني من المبحث الأول من  
هذا الفصل ) .

(1) — أما غير النهائية فتخضع للإستئناف أمام مجلس الدولة .

(2) — مجلس الدولة 07 فيفري 1947 ، قضية AILLIERE ، مجلة القانون العام ،  
1947 ، ص 68 .



## خامسا : إختصاص مجلس الدولة كمحكمة تنازع

إذا كانت محكمة للتنازع هي التي تتولى تسوية مسائل الإختصاص بين هيئات القضاء للعادي والقضاء الإداري . فإن اشكالات الإختصاص التي تقع داخل هيئات القضاء الإداري تتم تسويتها من قبل مجلس الدولة ، ويمكن الإشارة الى نوعين من اشكالات الإختصاص التي تقوم داخل هيئات القضاء الإداري الفرنسي . إن الأمر يتعلق بمسائل الارتباط ( LA CONNEXITE ) ، وبتنازع القضاء ( LE REGLEMENT DE Juges ) .

### 1 - في قضايا الارتباط

يكون هناك إرتباط بين القضايا ( النزاعات ) عندما يكون حل إحداها مرتبط بالأخرى ، وعليه يتعين في مثل هذه الحالة لحسن سير العدالة إسناد الإختصاص لجهة وتجريد الأخرى من الإختصاص .

لقد نظمت « الارتباط » وإجراءاته نصوص خاصة ، تمثلت في مرسوم 27 ديسمبر 1960 و 28 جانفي 1969 ( المادة 39 مكرر ) وأخيرا المرسوم رقم 906-88 بتاريخ 02 سبتمبر 1988 المتعلق بقواعد الإختصاص داخل هيئات القضاء الإداري (1) .

ويتضح من هذه النصوص ومن الإجتهد القضائي ما يلي :

أ - عندما يكون هناك إرتباط بين نزاع يعود لإختصاص مجلس الدولة ونزاع يعود لإختصاص محكمة إدارية ابتدائية أو إستئنافية ، فإن للنزاعين ضمان أمام مجلس الدولة بمبادرة من رئيس قسم المنازعات بناء على إحالة صادرة عن رئيس المحكمة الإدارية .

ب - عندما يكون الارتباط بين نزاعين يهودان لإختصاص محكمتين إداريتين مختلفتين ، فإن رئيس قسم المنازعات لدى مجلس الدولة يصرح بوجود حالة الارتباط ويعين المحكمة المختصة بنظر النزاع ، بناء على طلب رئيسي المحكمتين .

(1) - منشور بمجلة الأسبوع القانوني ، العدد 38 ، بتاريخ 22 سبتمبر 1988 .

بموجب قانون 31 ديسمبر 1987 أصبح مجلس الدولة إذن محكمة نقض بالنسبة للقرارات الصادرة عن محاكم الإستئناف الإدارية الخمسة المنشأة بموجب نفس القانون ونصوصه التطبيقية ، فتوسعت صلاحياته كقاضي نقض . وحتى لا يقع الضغط عليه بحكم هذا التوسع - وهو المنقل بالقضايا منذ إنشائه - فقد وضع قيда على ممارسة حق النقض أمامه ، بحيث لايقبل الطعن بالنقض إلا إذا كان مؤسسا على « وسائل جدية » وذلك من خلال تأسيس المشروع الفرنسي مرحلة إدارية مسبقة . فبالإستناد الى المادتين ( 10 ، 11 ) من قانون 31 ديسمبر 1987 أنشأ المرسوم رقم 905-88 بتاريخ 02 سبتمبر 1988 لجنة قبول الطعون ( المادة 2 ) COMMISSION D'ADMISSION DES POURVOIS EN CASSATION ، تتكون من رئيس ورئيس مساعد ومساعدين يختارون من بين مستشاري الدولة في الخدمة العادية ومن المستمعين ومن مسيري العرائض وتتولى اللجنة الفصل في مدى قبول الطعن شكلا .

عندما يتضح للقضاة أن الطعن بالنقض غير مؤسس على وسائل جدية أو أنه غير مقبول بالنظر الى شروطه الشكلية يصدرن قرارا قضائيا بعدم قبول الطعن ، إن هذا القرار ليس قرارا في الموضوع ، ولكنه ينهي النزاع ويصبح قرار محكمة الإستئناف نهائيا . أما إذا إتضح لهم أن الطعن مؤسس على أوجه جدية وأن شروطه الشكلية متوافرة يصدرن قرارا بإدراج الطعن DECISION D'ADMISSION DE POURVOI .

إن هذا القرار ليس قرارا قضائيا ، وليس له قوة الشيء المقضي فيه ، وهو غير مسبب ، ويتوجب عنه دراسة موضوع الطعن ، التي تتوج إما بنقض القرار المطعون فيه بالنقض وإما بتأييده ( أي رفض الطعن ) ، وفي حالة الإلغاء يجوز لمجلس الدولة أن يفصل في الموضوع . يكون الفصل في الموضوع بعد النقض إلزاميا عندما يتعلق الأمر بنقض ثان ، ويكون إختياريا ( في الحالات الأخرى ) ، ويكون مجلس الدولة في الحالات التي يفصل في الموضوع قاضيا تأنيا للإستئناف أكثر منه قاضيا للنقض ، ولذلك فإنه يفضل عادة في الحالات الإختيارية إحالة القضية والأطراف بعد النقض الى نفس محكمة الإستئناف مشكلة تشكيلا آخر . أو الى محكمة أخرى (1)(2) .

(1) - أظن المواد من 1 الى 6 من المرسوم رقم 905-88 بتاريخ 02 سبتمبر 1988 ، المشار اليه ، وكذلك :

(2) - MICHEL GUIBAL , LA RECENTE REFORME ... OP. CIT , P. 37 .

— في حالة وجود قرارات صادرة عن المجلس ويتضمن تناقضا يؤدي الى إنكار العدالة (1) .

يقوم مجلس الدولة في جميع هذه الحالات بإلغاء القرار المعيب وتحيل القضية أمام الجهة القضائية التي أصدرته دون أن يفصل في الموضوع (2) .

### 3 — التسوية القبلية للتنازع المحتمل

يتعلق الأمر حسب الأستاذ G. PEISER (3) بالتسوية الوقائية لقضايا الاختصاص ، بحيث تسوى مشكلة الاختصاص هنا فورا عن طريق تعيين القاضي المختص وتحويل الملف مباشرة دون إصدار حكم بعدم الاختصاص .

لقد أسس هذا النظام مرسوم 22 فيفري 1972 ، ثم طوره مرسوم آخران صادران في 29 أوت 1984 تحت رقم 84-818 و 84-819 ، وحسب هذه النصوص ، فإن تسوية قضايا الاختصاص داخل هيئات القضاء الإداري يتم كما يلي :

— عندما ترفع الدعوى أمام مجلس الدولة وهي في حقيقتها من اختصاص محكمة إدارية أو العكس ، فإنه يمكن الفصل في القضية بالرفض فورا دون إحالتها على الجهة المختصة ، وذلك في الحالة التي تكون الدعوى معيبة بعيب من عيوب عدم القبول الصارخة والذي لا يمكن تصحيحه أثناء سير الدعوى .

إن هذا الإصلاح على أهميته بما يضمنه من سرعة حل إشكالات الاختصاص إلا أنه إصلاح جزئي ، ذلك أن هذا النظام لا يطبق إلا إذا كانت العريضة تتضمن عيبا صارخا لعدم قبولها ، وبمفهوم المخالفة إذا كانت العريضة لا تتضمن مثل هذا العيب فإنه لا يجوز للتطرق للموضوع ، بل يتعين تحديد الجهة المختصة وإحالة الملف عليها ( أنظر المادة 14 من المرسوم رقم 84-819 بتاريخ 29 أوت 1984 (4) ) .

(1) — م. د. 1959/05/11 .

(2) — BERNARD PACTEAU , OP. CIT , P. 83 .

(3) — I BID . P. 92

(4) — أنظر في شرح ذلك وفي الحالات الأخرى لهذا الإصلاح :  
— DANIEL LABETTOULE , LA PROCEDURE DEVANT LE CONSEIL D'ETAT. IN. REV. FR. DROIT ADM. N= 1 , 1985 , P. 71 .

وعموما فإنه داخل هيئات القضاء الإداري ، يكون لكل هيئة - ( محكمة إدارية ابتدائية أو استئنافية أو مجلس الدولة ) - كامل الصلاحيات في الفصل في القضايا التي تعود لإختصاصها ، وهكذا فعندما يكون مجلس الدولة مختصا بالطلب الرئيس فإنه يختص بنظر كل المسائل الأولية (QUESTIONS PRELABLES) والفرعية التي تكون من إختصاص هيئة قضائية إدارية أخرى .

جـ — عندما ترفع القضية أمام مجلس الدولة بوصفه قاضي إستئناف فإنه يكون مختصا بنظر القضايا المرتبطة بها والتي تعود لإختصاص محكمة إدارية إستئنافية .

د — عندما ترفع القضية أمام محكمة إدارية إستئنافية تعود لإختصاصها ولكنها ترتبط بدفوع مقدمة أمام مجلس الدولة يختص بها على سبيل الإستئناف ، فإن رئيس المحكمة الإستئنافية يحيل القضية أمام مجلس الدولة (1)(2) .

### 2 — في حالات تنازع القضاء

إن الفصل في حالات التنازع السلبي والإيجابي الحاصلة بين جهات القضاء العادي والقضاء الإداري يعود الى محكمة التنازع كما سبق بيانه ، وكما أن الفصل في حالات التنازع الحاصلة بين هيئات القضاء المدني يعود الى محاكم الإستئناف المدنية أو محكمة النقض بموجب نصوص خاصة ، فإنه داخل هيئات القضاء الإداري أسند مجلس الدولة منذ 1932 مهمة الفصل في حالات التنازع الداخلي لنفسه (3) ، وذلك في غياب أية نصوص خاصة ، وهكذا يكون هناك تنازع في الحالات الآتية :

— عندما ترفع الدعوى أمام مجلس الدولة في موضوع كان المجلس قد أعلن عدم إختصاصه به (4) .

— في حالة وجود تناقض لأحكام غير مطعون فيها صادرة عن محكمة إدارية وأحكام صادرة عن مجلس الدولة (5) .

(1) — G. PEISER , OP. CIT , P. 90 - 91 .

(2) — DECRET N= 88-906 , DU 02/09/1988 , IN. J.C.P. N= 38 , 1988 .

(3) — م. د. 15 جانفي 1932 ( VEUVE REYNES ) .

(4) — م. د. 03 أبريل 1936 .

(5) — م. د. 05 ماي 1950 .

— عندما تكون القضية من اختصاص جهة قضائية إدارية متخصصة ، لا يحق لها أن تفصل فيها إلا بتشكيلة جماعية ، يمكنها إبتداء من هذا الإصلاح أن تقوم بذلك عن طريق أمر غير مسبب من رئيس قسم المنازعات ( المادة 14 من المرسوم رقم 819-84 أعلاه ) .

— إذا كانت الدعوى من اختصاص جهة إدارية متخصصة ، ولكنها رفعت أمام جهة أخرى ، فإنه يتعين هنا أيضا تفادي الإحالة والفصل في النزاع فورا في حالة ما إذا كانت العريضة مشوبة بعيب من عيوب عدم القبول الصارخة التي لا يمكن تصحيحها أثناء سير الدعوى .

ومهما يكن من أمر هذه الإصلاحات ، فإن مشكل الاختصاص تبقى مطروحة بحدة في نظام القضاء المزدوج في فرنسا وأن هذه الإصلاحات الجزئية تبقى إصلاحات على أهميتها طفيفة ، ولم تستطع أن تحل مشكلة الاختصاص جزئيا . ولا نبالغ إذا قلنا أنه من مساوئ نظام القضاء المزدوج هو القضايا المعقدة التي تعلق توزيع الاختصاص فيه سواء بين هيئات القضاء للعادي من جهة والقضاء الإداري من جهة أخرى ، أو ما بين هيئات القضاء الإداري في حد ذاتها .

إن مساوئ توزيع الاختصاص هذه تقابلها في هذا النظام مزايا التخصص الذي يضمنه هذا النظام ، إذ بفضل تخصص القضاة في المسائل الإدارية أمكن الوصول إلى إقامة عدالة إدارية متطورة جدا ، كان من نتائجها صياغة نظرية كاملة للقانون الإداري ، تدرس اليوم في مختلف نواحي القانون الإداري . وتكمل هذه الميزة بوجود إجراءات خاصة أمام هيئات القضاء الإداري متميزة عن إجراءات الدعوى المدنية .

## تقييم نظام القضاء المزدوج في فرنسا

لم ينته الجدل حول مدى صلاحية نظام القضاء المزدوج في فرنسا ، وهكذا فقد إنقسم الفقه إلى مؤيد ومعارض ، بعضهم ينتقد ببطء الإجراءات في هذا النظام وعدم بقاء قواعد توزيع الاختصاص (1) .

(1) — من مؤلاء : A. DELAUBADERE, REFORME DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF, A.J. 1951/1, 1973.

— PINTO, LA REPARTITION DES COMPETENCES ENTRE LA JURIDICTION ADMINISTRATIVE ET LA JURIDICTION JURIDICAIRE EN MATIERE DE CONTENTIEUX ADMINISTRATIF, A.J.D.A., 1954, 1, 1.

إذا كان هذا الإتجاه لا يرفض نظام الإزدواج في حد ذاته مكثفيا بنقده ، فإن بعضهم يذهب بعيدا إلى حد الدعوة إلى التخلي عن النظام بما يتضمنه من عدم مساواة بين الأطراف ولكونه يشكل على حد تعبيرهم خطأ تاريخيا (1) .

غير أن الإتجاه الغالب في فرنسا لم يساير الرأي القائل بإلغاء هيئات القضاء الإداري . بل كان الموقف السائد دائما عدم التنازل عن النظام مع ضرورة إصلاحه ، وهكذا توالت الإصلاحات على مستوى الاختصاص وعلى مستوى الإجراءات ، وكان الإصلاح الأول سنة 1953 حول إعادة توزيع الاختصاص بين الهيئات القضائية ، ثم الثاني والثالث على التوالي سنة 1960 و 1987 حول الاختصاص والإجراءات معا ، بغض النظر عن الإصلاحات الجزئية الأخرى المتفرقة .

وعلى العموم فإن لنظام القضاء المزدوج في فرنسا كأي نظام آخر مزايا وعيوب .

## أولا : مزايا النظام

1 — إن تخصص القضاة في نظام القضاء المزدوج يؤدي بالقضاة إلى الفهم العميق لمشاكل ونشاط الإدارة والمهام المنوطة بها ، وهو ما ينعكس بالإيجاب على مستوى الأحكام . وهكذا بفعل التخصص أثبتت هيئات القضاء الإداري في فرنسا كفاءتها العالية إلى درجة أن نظريات القانون الإداري كانت في أغلبها إن لم نقل كلها من صنع هذا القضاء .

2 — إن وجود قانون إداري كنتيجة من نتائج القضاء المزدوج يعد ضرورة حتمية في الإدارة التنفيذية التي توكل لها في الدول النامية مهام أثقل من مهام

(1) — من مؤلاء : LEIT - VEUX, LIBERTE INDIVIDUELLE ET SEPARATION DES POUVOIRES, R.A. 1952, P.262.

— GUILIEN, ESSAI SUR LA REFORME GENERALE DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF, S. 1955, CH. P. 97.

— LE CLERE, L'IMPROBITE DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF, R.A. 1958, P. 157.

— LE TARNEC, FAUT IL SUPPRIMER LES JURIDICTIONS ADMINISTRATIVES, V.J. 574, 1957.

— POIGNARD, SUR LES JURIDICTIONS D'EXCEPTION, V.J., 587, 1957.

الإدارة في الدول المتطورة . إن القانون الخاص يعيق نشاط الإدارة ، إذ يلعب فيه توافق الإيرادات ( العقد ) مصدرا مهما للقانون بينما تحتاج الإدارة إلى سلطة القرار الإنفرادي أحيانا للحصول على الملكيات وغيرها من أجل إقامة المشاريع .

لهذه الاعتبارات بدأ نظام القضاء الموحد يعرف بعض القوانين الإدارية المتفرقة ، وإذا كانت لا ترقى إلى مرتبة نظريات القانون الإداري المعروفة في فرنسا ، فإن بعض تطبيقات نظام القضاء الموحد أصبحت تعرف قانونا للإجراءات الإدارية ( النظام الأمريكي مثلا ) .

3 — على الرغم من أن نظام القضاء المزيج كما عرضناه يتسم - في رأينا - بنوع من الإجراءات الطويلة والمعقدة مقارنة مع ما يجب أن يكون — فإن بعضهم (1) يصفه بالنظام ذو الإجراءات البسيطة والأقل تكلفة والأكثر سرعة مقارنة مع إجراءات القضاء الموحد .

4 — وجود قضاء إداري خاص بالإدارة يعني تخفيف العبء على المحاكم العادية التي تعرف تراكما في حجم القضايا وبطء ملحوظا في الفصل فيها ، وسيزداد هذا التراكم حدة وذلك البطء ثقلا كلما كان النظام موحدا لأن نفس الهيئات تسند لها حينها نوعان من المنازعات ( المدنية والإدارية ) .

## ثانيا : عيوب النظام

1 — بطء وتراكم الفصل في القضايا بفعل الإجراءات الكتابية الطويلة من جهة ، وكثرة القضايا من جهة ثانية ، ويلاحظ هذا العيب خاصة على مستوى مجلس الدولة ، الأمر الذي أدى إلى إعادة توزيع الاختصاص في سنة 1953 ، وجعل المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة ، خاصة أمام تزايد تدخل الدولة بعد الحرب العالمية الثانية وما نتج عنه من كثرة القضايا الإدارية ، وقد تواصل هذا الإصلاح فيما بعد وكان آخره سنة 1987 عندما تم تخفيف العبء على مجلس الدولة ( كمحكمة إستئناف ) بإنشاء محاكم إدارية إستئنافية ، وبفريدة الطعن بالنقض مسبقا عبر مرحلة إدارية عن طريق لجنة قبول الطعون ، المشار إليها في متن هذا الفصل .

(1) — H. PUGET , OP. CIT , P. 182 .

2 — ما زالت الإجراءات الإدارية طويلة ومعقدة مقارنة مع المبادئ المتعلقة بحق الفرد في عدالة سريعة وبسيطة وأقل تكلفة . وحتى إذا صح ما يراه البعض (1) من أن الإجراءات الإدارية هي أكثر بساطة وسرعة من الإجراءات المدنيةية في فرنسا أو من إجراءات نظام القضاء الموحد في الدول الأنجلوسكسونية ، فإنها تبقى دون الهدف المنشود لأن الأفراد ما زالو يلقون صعوبات إجرائية جمة في مقاضاة الإدارة ، الأمر الذي يفرض عليهم اللجوء إلى خدمات المحامين .

3 — عيوب توزيع الاختصاص ، من أبرز عيوب النظام القضائي المزيج في فرنسا ، وإذا كان بعض الأساتذة يرى أنه يمكن التغلب على هذه العيوب من خلال الأجهزة المكلفة بعمليات التنازع (2) ، فإننا نعتقد أن هذا التغلب يتم على حساب المتقاضين الذين قد يتحملوا - زمنيا وماليا - أعباء عدة قضايا فقط لتحديد جهة الاختصاص .

4 — على مستوى الهيئات فإن النظام كذلك بقدر ما هو واضح ومكتمل على مستوى الهيئات ذات الاختصاص العام وخاصة منذ إصلاح 1987 أين أصبحت درجات التقاضي جميعها مضمونة كما في النظام العادي ، بقدر ما يبقى الأمر معقداً على مستوى الهيئات الخاصة ، فهي متعددة وغير موحدة سواء من حيث تشكيلتها أو من حيث إجراءاتها ، ولو أن للفرق الإيجابي بين هذه الهيئات وهيئات العدالة الإدارية في النظام الموحد ، هو أن الأولى تحضى بنوع من التنسيق عن طريق ربطها بمجلس الدولة ومحاكم الإستئناف الإدارية إما عن طريق الإستئناف وإما عن طريق النقض ، حسب الحالات .

وعموما فإن عيوب النظام المزيج يمكن تلخيصها عن طريق الإصلاحات ، فعيوب الإجراءات - ( تبعثرها وبعثتها ) - وخاصة بالنسبة للهيئات المتخصصة يمكن علاجها عن طريق إصلاح نظام الإجراءات بجمع وتقنين بعضها وتخفيف بعضها .

(1) — H. PUGET , OP. CIT , P. 182 .

(2) — من هذا الرأي الأستاذ عوايدي عمار ، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري ، الجزء 1 ، المرجع السابق ، ص 45 .

وبالفعل فإن المشرع في فرنسا يتدخل من حين لآخر لإصلاح الإجراءات وهكذا فإن مرسوم 17 جوان 1980 أضيف على تقرير مفوض الحكومة للطابع الاختياري في محاولة منه لتسريع الإجراءات أمام المحاكم الإدارية . كما نص مرسوم 27 أكتوبر 1982 على حق مفوض الحكومة في أن يطلب من رئيس قسم المنازعات إعفاءه من تقديم تقريره ، ويمكن للرئيس الموافقة على الطلب ، كما أن مرسوم 29 أوت 1984 أدخل بعض التعديلات الإجرائية على مستوى مجلس الدولة حسب ما سبق بيانه في المتن (1) .

وعيوب الاختصاص يمكن كذلك التحكم فيها عن طريق النص على حق الجهة القضائية في الإحالة على الجهة المختصة بدل الحكم بعدم الاختصاص لتجنب المتقاضى أعباء دعوى ثانية .

وعيوب تعدد وكثرة الهيئات يمكن التحكم فيها بضم بعضها وإلغاء بعضها وإعادة توزيع الاختصاص ، وعموما يمكن الوصول الى تبسيط النظام والقضاء على عيوبه من خلال إصلاحات جذرية .

ومهما يكن من أمر فإن كلا من النظامين الفرنسي والأنجلوسكسوني يتجهان نحو بعضهما . فالأول يسمح باختصاص القاضي العادي بجزء من المنازعات الإدارية ، والثاني ينشئ هيئات خاصة للعدالة الإدارية . فما موقع النظام الجزائري من النظامين ياترى ؟ وهل سيأخذ منهما معا نظرا لهذا التقارب الحاصل ؟ ، أم سيأخذ بأحد النظامين دون الآخر ؟ أم سيأخذ بصيغة خاصة ؟ ، هذا ما سنعرفه من خلال دراسة نظام الغرف الإدارية في الجزائر كهيئات وإجراءات ( الجزء الثاني ) واختصاص ( الجزء الثالث ) .

قسنطينة في 15 أكتوبر 1995

(1) - أنظر في إقتراح حلول أخرى لإصلاح النظام :  
- LANGAVANT ROUAULT , OP. CIT , P. 107 - 113 .

## قائمة المراجع وفهرس الموضوعات

### أنظر الجزء الثالث